

VIRGINIE BOUILLIEZ

**TELEVISION ET DROIT D'AUTEUR :
DE LA PROTECTION DES OEUVRES
CONTENUES DANS LES PROGRAMMES
AUX NOUVELLES TECHNIQUES DE
TELEDIFFUSION**

Thèse soutenue en vue de l'obtention du doctorat
de
l'Institut Universitaire Européen
Florence (ITALIE)

MEMBRES DU JURY :

M.A.FRANÇON,

Président de l'IRPI Henri DESBOIS
Professeur à Paris II

M.G.KOUMANTOS,

Président de l'ALAI,
Professeur à l'Université d'Athènes

M.M.FABIANI,

Professeur à l'Université de Rome

M.B.DE WITTE,

Professeur à l'Université de Maastricht

M.U.JESSURUN D'OLIVEIRA,

Professeur à l'IUE

European University Library



3 0001 0015 4694 6

G kxhg Boy

LAW
Gkxh9
BOU

VIRGINIE BOUILLIEZ

A

**TELEVISION ET DROIT D'AUTEUR :
DE LA PROTECTION DES OEUVRES
CONTENUES DANS LES PROGRAMMES
AUX NOUVELLES TECHNIQUES DE
TELEDIFFUSION**

Thèse soutenue en vue de l'obtention du doctorat
de
l'Institut Universitaire Européen
Florence (ITALIE)

MEMBRES DU JURY :

M.A.FRANÇON,	Président de l'IRPI Henri DESBOIS
	Professeur à Paris II
M.G.KOUMANTOS,	Président de l'ALAI,
	Professeur à l'Université d'Athènes
M.M.FABIANI,	Professeur à l'Université de Rome
M.B.DEWITTE,	Professeur à l'Université de Maastricht
M.U.JESSURUN D'OLIVEIRA,	Professeur à l'IUE

TABLE DES MATIERES ABREGEE

INTRODUCTION	1
<u>Titre 1 - LA PROTECTION DES OEUVRES CONTENUES DANS LES PROGRAMMES</u>	<u>11</u>
<u>Chapitre 1 - Les différentes catégories de programmes</u>	<u>13</u>
I - Les programmes spécifiquement protégés :	13
II - Les programmes exclus du champ du droit d'auteur :	15
III - Les programmes hétérogènes :	17
IV - Les programmes litigieux :	17
<u>Chapitre 2 - Les oeuvres audiovisuelles</u>	<u>25</u>
I - De l'oeuvre cinématographique à l'oeuvre audiovisuelle:	25
II - Le statut des oeuvres audiovisuelles :	38
<u>Chapitre 3 - Les oeuvres cinématographiques</u>	<u>53</u>
I - Les utilisations alternatives de l'oeuvre du point de vue des droits économiques :	53
II - Les problèmes posés par l'exploitation de l'oeuvre cinématographique sur le plan du droit moral :	61
<u>Chapitre 4 - Programmes musicaux et télévision</u>	<u>99</u>
I - La protection des oeuvres musicales :	99
II - Les vidéoclips :	104
<u>RESUME de la première partie</u>	<u>111</u>
<u>Titre 2 - LE DROIT D'AUTEUR FACE AUX NOUVELLES TECHNIQUES DE TELEDIFFUSION</u>	<u>115</u>
<u>Chapitre 1 - Les nouvelles techniques de télédiffusion</u>	<u>119</u>
I - La télévision par câble :	119
II - Télédiffusion par satellite :	123
<u>Chapitre 2 - Le concept de radiodiffusion</u>	<u>137</u>
I - Les conventions internationales :	138
II - Droit national comparé :	142
III - La directive sur la radiodiffusion :	144
<u>Sous-Titre I - LA TELEDISTRIBUTION</u>	<u>147</u>
<u>Chapitre 1 - La télédistribution dans la Convention de Berne</u>	<u>149</u>
I - Communication primaire et communication secondaire :	150
II - La protection assurée par la Convention de Berne :	152
III - Interprétation de l'article 11 bis al. 1 2e) :	160

IV - Les travaux des organisations internationales :.....	169
V - La position jurisprudentielle en matière de distribution passive :.....	172
VI - L'exercice des droits :.....	183
Chapitre 2 - La législation française	187
I - Qualification de l'opération de câblodistribution :.....	187
II - Le statut de la câblodistribution :	190
III - Les silences de la loi :	195
Chapitre 3 - La législation italienne	197
I - Qualification de la distribution par câble :.....	197
II - Régime applicable à la distribution par câble :	198
III - La rémunération des auteurs :	198
Chapitre 4 - La législation anglaise	199
I - Qualification de la câblodistribution :	200
II - Statut de la câblodistribution :	205
Sous-Titre II - LA DIFFUSION PAR SATELLITE	211
Chapitre 1 - La protection par la Convention de Berne des œuvres diffusées par un service de radiodiffusion directe	215
I - Une nouvelle définition du SRD :	216
II - Qualification de la transmission par SRD :	216
III - Détermination de l'organisme responsable :.....	218
IV - Théorie de l'injection contre théorie des pays de l'empreinte :.....	218
V - Rapport du groupe d'experts (Genève, 27/6-1/7/1988) :.....	230
Conclusions :	233
Chapitre 2 - La protection par la Convention de Berne des œuvres diffusées par un service fixe de satellite	235
I - Ex-cursus : la Convention pour la Protection des Signaux Porteurs de Programmes Transmis par Satellites.....	235
II - La diffusion d'un œuvre par satellite de SSF dans la Convention de Berne :.....	239
III - Rapport du groupe d'experts (Genève, 27/6-1/7/1988) :.....	248
IV - Jurisprudence :	249
VI - Les problèmes particuliers soulevés par la réception large de signaux SSF :.....	250
Chapitre 3 - Câblodistribution de signaux transmis par satellite	251
I - Qualification de l'opération :	251
II - Régime de la protection :	253
III - Détermination de la loi applicable :.....	255
IV - Rémunération des auteurs :.....	256

V - Déclaration jointe de l'UER et de la CISAC :	256
Chapitre 4 - Les dispositions du droit français	259
I - Qualification de la diffusion par satellite :	259
II - Le principe de l'injection :	261
III - Le régime applicable à la diffusion d'oeuvres par satellite :	262
IV - La diffusion transnationale :	267
Chapitre 5 - La législation italienne	269
I - Qualification de la diffusion par satellite :	269
II - Le régime du droit de diffusion par satellite :	269
Chapitre 6 - Les dispositions du droit anglais	271
I - La diffusion par satellite vue par le droit d'auteur :	271
II - Le régime de la diffusion par satellite :	274
III - La détermination de la loi applicable :	277
IV - La rémunération des titulaires de droit :	277
RESUME DE LA SECONDE PARTIE	279
CONCLUSION	285
I - Synthèse débouchant sur une nouvelle optique de la matière	285
II - Vers un aménagement du régime du droit moral d'auteur dans le domaine de l'audiovisuel :	287
III - La protection et l'exercice des droits patrimoniaux sur le plan international :	290
IV - L'espace audiovisuel communautaire :	293
BIBLIOGRAPHIE	295

TABLE DES ABREVIATIONS EMPLOYEES

AFDI, Annuaire Français de Droit International
AJDA, Actualité juridique - Droit administratif
ALAI, Association Littéraire et Artistique Internationale
All ER, All England Reports
ANICA, Association Nationale Italienne du Cinéma et de l'Audiovisuel
Art., Article
ASE, Agence Spatiale Européenne
Ass. Nat., Assemblée Nationale
BBC, British Broadcasting Corporation
BPI, British Phonographic Industry
BSB, British Satellite Broadcasting
Bull. AIDAA, Bulletin de l'Association Internationale des Auteurs de l'Audiovisuel
Bull. CE, Bulletin des Communautés Européennes
Bull. DA, Bulletin du Droit d'Auteur
CA, Copyright Act
Cah. DA, Cahiers du Droit d'Auteur
Cah. dr. eur., Cahiers de Droit Européen
CAJ, Les Cahiers d'Action Juridique, Actes
Cass., Cour de Cassation
CATV, "Cable Television"
CBA, Cable and Broadcasting Act
CCIR, Comité Consultatif International des Radiocommunications
C. Civ., Code Civil
CDPA, Copyright, Designs and Patents Act
Ch., Chambre
Chr., Chronique
CISAC, Confédération Internationale des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs

CIT, Convention Internationale des Télécommunications

CLT, Compagnie Luxembourgeoise de Télévision

CMLR, Common Market Law Review

CNC, Centre National de la Cinématographie

CNCL, Commission Nationale

CNN, Cable News Network

col., colonne

Comp., Comparer

Conv., Convention

CSA, Conseil Supérieur de l'Audiovisuel

CSE, Conférence Spatiale Européenne

D, Dalloz

DA, Le Droit d'Auteur

DBS, Direct Broadcasting Satellite

Déb. Parl., Débats Parlementaires

DII, Diritto dell'Informazione e dell'Informatica

dir. , dirigé par

Doc. Conf. Rév., Documents de la Conférence de Révision

DRT, Il Diritto delle Radiodiffusione e delle Telecomunicazione

EBU, European Broadcasting Union

EBU Rev., EBU Review

ECR, European Court Reports

EIPR, European Intellectual Property Review

EUTELSAT, European Telecommunications Satellite Organization

FERA, Fédération Européenne des Réalisateurs de l'Audiovisuel

Foro It., Il Foro Italiano

FRT, Fédération Radio Télévision

FSS, Fixed Service Satellite

FSR, Fleet Street Patent Law Reports

FuR, Funk und Recht

GEMA, Gesellschaft für Musikalische Aufführungs- und Mechanische Vervielfältigungsrechte

Giur. It., Giurisprudenza Italiana

Giur. Mer., Giurisprudenza di Merito

Giust. Civ., Giustizia Civile

GP, Gazette du Palais

GRUR, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht - Inlandsteil

GRUR Int, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil

HBO, Home Box Office

HDTV, High Definition Television

Id., Idem

IBA, Independent Broadcasting Authority

IDA, Il Diritto di Autore

IC, Revue de Droit Intellectuel : l'Ingénieur-Conseil

IIC, International Review of Industrial Property and Copyright Law

ITU, International Telecommunication Union

JAL, The Journal of Arts management and Law

JCES, Journal of Copyright, Entertainment and Sports Law

JCSU, Journal, Copyright Society of the USA

JCP, Juris-Classeur Périodique

JDI, Journal de Droit International

JOCE, Journal Officiel des Communautés Européennes

JORF, Journal Officiel de la République Française

JT, Journal des Tribunaux

LGDJ, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence

LSG, The Law Society's Gazette

MATV, Master Antenna TV

MCPS, Mechanical Copyright Protection Society

MTV, Music Television

MMF, Mass-media Files

MYILS, Michigan Yearbook of International Legal Studies

NLJ, New Law Journal

Obs., Observation

OIT, Organisation Internationale du Travail

OLG, Oberlandesgericht

op. cit., opus citus

OJEC, Official Journal of the European Communities

OMPI, Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle

PA, Les Petites Affiches

PAL, Phase Alternating Line

PNB, Produit National Brut

PRS, Performing Right Society

Rass. dir. cin., Rassegna di Diritto Cinematografico

Rec., Recueil de Jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes

Rev. cr. dr. int. pr., Revue Critique de Droit International Privé.

Rev. fr. dr. adm., Revue Française de Droit Administratif

Rev. MC, Revue du Marché Commun

Rev. UER, Revue de l'UER

RfR, Rundfunkrecht

RIDA, Revue Internationale du Droit d'Auteur

RIDC, Revue Internationale de Droit Comparé

Riv. Dir. Civ., Rivista di Diritto Civile

Riv. Dir. Com., Rivista di Diritto Commerciale

Riv. Dir. Eur., Rivista di Diritto Europeo

Riv. Dir. Ind., Rivista di Diritto Industriale

Riv. Dir. Sport., Rivista di Diritto Sportivo

RPC, Reports of Patent, Design and Trade Mark Cases

RTDC, Revue Trimestrielle de Droit Civil

RTDCo, Revue Trimestrielle de Droit Commercial

RTDE, Revue Trimestrielle de Droit Européen

SABAM, Société Belge des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique

SACD, Société des Auteurs et Compositeurs Dramatiques

SACEM, Société des Auteurs, Editeurs et Compositeurs de Musique

SECAM, Séquentiel à mémoire

SES, Société Européenne de Satellite

SIAE, Società Italiana degli Autori ed Editori (Rome)

S'J, Solicitor's Journal

SRD, Satellite de Radiodiffusion Directe

SSF, Satellite de Service Fixe

SUISA, Société Suisse des Auteurs, Compositeurs et Éditeurs de Musique

TF1, Télévision Française 1

TGI, Tribunal de Grande Instance

TR, Temi Romana

Trib., Tribunal

Trib. Civ., Tribunal Civil

Trib. Corr., Tribunal Correctionnel

Trib. Féd., Tribunal Fédéral

UER, Union Européenne de Radiodiffusion

UFITA, Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht

UNESCO, United Nations Educational, Scientific and Cultural Organisation (Paris)

VPL, Video Performance Limited

WIPO, World Intellectual Property Organization (Genève)

YEL, Yearbook of European Law

INTRODUCTION

Les problèmes juridiques soulevés par l'activité des organismes de télévision (entreprises audiovisuelles) sont régis par une branche spécifique du droit : le droit de l'audiovisuel¹. Celui-ci se situe largement dans le domaine du droit public, notamment avec l'intervention de règles relatives tant aux droits de l'homme (liberté d'information et d'expression)², qu'au droit des télécommunications³ (dont le droit de la radiodiffusion⁴) et au droit des médias. Il aborde aussi cependant des questions de droit privé. La télévision appartient en effet au groupe des principaux médias donnant lieu à l'exploitation d'oeuvres protégées par des droits d'auteur. Les problèmes de droit d'auteur - qui forment l'essentiel de ces questions de droit privé⁵ - seront les seuls à retenir ici notre attention. Les règles gouvernant le droit public ne nous seront utiles que dans la mesure où elles les éclairent.

I - Le droit d'auteur :

Deux grandes conceptions du droit d'auteur existent en Europe⁶. Le **copyright**, dans les pays de tradition juridique anglo-américaine, véhicule l'idée d'un droit lié à l'objet dans lequel l'oeuvre s'incorpore. Il s'est affirmé en droits anglais et irlandais. Par contre, dans les pays dont le système juridique procède de la tradition du droit romain, la base du **droit d'auteur** repose sur le concept philosophique de l'oeuvre comprise comme une extension de la personnalité de son auteur. Celui-ci est propriétaire de sa création conçue en tant que bien immatériel⁷.

Cette divergence dans l'approche du droit d'auteur, approche fondée tantôt sur l'objet, tantôt sur la personne, se reflète dans la conception que chaque législation a de la qualité

-
- ¹ Pour une étude complète du droit de l'audiovisuel, voir Ch. DEBBASCH, *Droit de l'audiovisuel*, Paris, 1988, 913p; Id., *Le droit de l'audiovisuel*, Paris, 2e éd, 1984, 126p.
 - ² F. BALLE, *Médias et société*, Paris, 1984, mise à jour 1985, pp 212-221 et pp 483-484; G. MALINVERNI, "La liberté de l'information dans la Convention européenne des droits de l'homme et dans le pacte international relatif aux droits civils et politiques", pp 181-198 et B. ROSTAN, "Les médias audiovisuels en droit international", pp 259-267, in *Aspects du droit des médias*, Fribourg, 1984, vol 2.
 - ³ Le droit des télécommunications vise à la fois les relations privées (ex : les transmissions télégraphiques) et les communications publiques (ex : la radiodiffusion).
 - ⁴ Ch. DEBBASCH, *Traité du droit de la radiodiffusion*, Paris, 1967, 607p; S. COURTEIX, *Télévision sans frontières*, Paris, 1975, pp 26-44; *Communications for tomorrow : Policy perspectives for the 1980s*, dir. O. ROBINSON, New-York, 1978, 517p.
 - ⁵ Les autres problèmes de droit privé tiennent surtout aux droits de la personnalité.
 - ⁶ Exceptée la conception du droit d'auteur dans les pays socialistes. Voir S. STEWART, *International copyright and neighbouring rights*, Londres, 1983, pp 6-10; E. W. PLOMAN & L. CLARK HAMILTON, *Copyright : intellectual property in the information age*, Londres, Boston & Henley, 1980, pp 26-28; R. MADDISON, *Copyright and related rights*, Londres, 1983, p 18; P. GRECO & P. VERCELLONE, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, Turin, 1974, pp 8-13; Z. ALGARDI, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, Padoue, 1978, pp 13-16.
 - ⁷ Nous n'entrerons pas ici dans le débat doctrinal sur la nature du droit d'auteur. Pour un exposé des différentes théories en présence, nous renvoyons aux auteurs suivants : P. RECHT, *Le droit d'auteur, une nouvelle forme de propriété*, Paris, 1969, 338p; H. DESBOIS, *Le droit d'auteur en France*, Paris, 1978, 3e éd, pp 260-274; GRECO & VERCELLONE, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, op. cit., pp 35-54; A. CHAVES, "Diritto di autore : natura, importanza, evoluzione", *IDA*, juillet-décembre 1981, vol 52, pp 320-338.

d'auteur¹. Une personne morale ne peut jamais être le titulaire original d'un droit d'auteur dans le système issu de la tradition du droit romain. Ainsi, contrairement à ce qui se passe en droit anglais, cette qualité ne peut appartenir qu'à une personne physique en droit français et italien². Les organismes de radiodiffusion dans ces législations ne peuvent jamais posséder de droits d'auteur à titre original, mais seulement de manière dérivée³. Ils ne deviennent titulaires de droits d'auteur qu'en tant qu'ayants cause des premiers titulaires.

Le **droit d'auteur** est la somme des prérogatives patrimoniales et morales dont jouit tout auteur sur son oeuvre. Il s'analyse en cette forme particulière de la propriété qui est celle que l'homme tire des fruits de son intelligence⁴. Il s'agit d'une **propriété intellectuelle**. C'est pourquoi l'auteur est investi d'un **droit exclusif** sur son oeuvre. Il exerce sur elle un contrôle absolu. Non seulement l'exploitation du droit est réservée à son seul titulaire, mais encore celui-ci peut s'opposer à toute utilisation abusive susceptible d'en être faite⁵.

Toutefois, ce que l'on présente sous l'étiquette unique de droit d'auteur recouvre en réalité une pluralité de droits : des droits de nature patrimoniale et des droits moraux.

Le **droit patrimonial** (ou **pécuniaire**) traduit la vocation de l'auteur à recevoir une rémunération pour chaque exploitation de son oeuvre. Contrairement à ce que son nom indique, il ne consiste pas en un seul droit, mais en un faisceau de droits, les uns portant sur des catégories spécifiques d'oeuvres protégées, les autres sur des utilisations spécifiques de ces oeuvres.

Les droits patrimoniaux peuvent être transférés à un autre par l'auteur, que ce soit ensemble ou séparément⁶. L'auteur peut accorder son autorisation à une utilisation spécifique de l'oeuvre contre une rémunération appropriée. En outre, les aspects patrimoniaux du droit peuvent faire l'objet de cessions. Cependant, ce droit exclusif de l'auteur à exploiter son oeuvre sera limité dans certaines circonstances à l'obtention d'une rémunération équitable de la part de l'utilisateur⁷. C'est le cas de la délivrance de licences non volontaires (licences obligatoires ou licences légales). Dans ce système, l'utilisation de l'oeuvre est de libre accès; l'auteur ne peut la refuser.

Quant au **droit moral**, il est la reconnaissance juridique de la personnalité du créateur telle qu'elle s'exprime dans l'oeuvre et la protège contre les atteintes qui la menacent (droit à

1 UNESCO, ABC of copyright, Paris, 1981, pp 42-43.

2 Art. 8 de la loi française de 1957; Arts. 6 et 8 de la loi italienne de 1941 (à la restriction près des dispositions de l'Art. 11), ainsi que l'Art. 2580 al. 1 du C. Civ. Italien. Cependant, la Cour d'Appel de Paris a jugé le 16 avril 1985 qu'"en vertu des dispositions de la loi du 11 mars 1957 qui se combinent avec celles de la loi du 14 juillet 1909, une personne morale peut être l'auteur d'une oeuvre collective effectuée à son initiative et peut donc bénéficier des présomptions établies par l'Art. 3 de la loi du 14 juillet 1909 et par l'Art. 13 de la loi du 11 mars 1957". Cf IC, 1985, n°1, p 165.

3 Art. 18 de la loi française de 1957 et les Arts. 52 et 59 de la loi italienne de 1941.

4 En droit anglais, l'Art. 1 al. 1 du CDPA 1988 définit expressément le droit d'auteur comme un droit de propriété.

5 G. JARACH, Manuale del diritto d'autore, Milan, 2e éd, 1983, p 17; S. STEWART, International copyright and neighbouring rights, op. cit., p 4.

6 Art. 21 de la loi française de 1957 et Art. 107 de la loi italienne de 1941.

7 R. DITTRICH, A. KEREVER & W. WEINCKE, Intellectual Property Rights and Cable Distribution of Television Programmes, Strasbourg, 1983, p 6.

la paternité, respect de l'intégrité de l'oeuvre, droit de divulgation, et son corollaire, le droit de retrait). C'est pourquoi il est insaisissable, imprescriptible et inaliénable¹.

A côté du droit d'auteur même coexistent des droits qui lui sont apparentés, mais sans pouvoir se rattacher directement à une catégorie d'oeuvres protégées. Ce sont les **droits voisins** du droit d'auteur. L'apparition de ces droits a été favorisée par le développement des technologies nouvelles. Les droits voisins concernent, en effet, les activités auxiliaires de la création littéraire et artistique. Ils ne correspondent pas à une création, mais à un type particulier d'exploitation impliquant un investissement digne de protection. Ils protègent les intérêts de ceux qui exploitent l'oeuvre contre toute activité qui pourrait leur porter atteinte. Ces droits peuvent donner lieu à plusieurs types de situations. Certaines législations nationales prévoient l'assimilation entre droits voisins et droit d'auteur qui coïncident alors, tandis que dans d'autres législations ces droits ne se superposent pas pleinement. Dans ce dernier cas, le traitement des droits voisins comporte une certaine ressemblance avec celui du droit d'auteur, mais ils reçoivent une moindre protection.

Une même personne peut parfois bénéficier d'une protection de ses droits sur l'oeuvre à un double titre. Ainsi, le compositeur d'une chanson peut en être l'interprète. Il cumule alors la protection du droit d'auteur et celle des droits voisins. De même, un organisme de radiodiffusion peut être titulaire d'un droit d'auteur, en tant que cessionnaire du droit sur les oeuvres contenues dans un programme, et jouir à titre originaire d'un droit voisin sur la transmission de ce programme².

II - La Convention de Berne :

Les relations économiques et juridiques qui naissent dans un Etat ne s'arrêtent pas forcément à ses frontières. C'est d'autant plus vrai que le support de telles relations est un bien qui n'est pas forcément lié à une chose matérielle parfaitement localisable dans un pays déterminé. Or, les oeuvres de l'esprit ont un caractère universel qui assure à leur circulation une fluidité particulière. Plusieurs systèmes de droit peuvent donc être impliqués dans l'exploitation d'une oeuvre. De plus, les législations nationales du droit d'auteur étant organisées sur le principe de la territorialité ne fournissent une protection efficace que dans l'Etat qui les a adoptées. C'est pourquoi des conventions internationales vont devoir assurer à l'oeuvre la protection internationale nécessaire.

Il existe deux grandes conventions internationales du droit d'auteur : la **Convention de Berne de 1887** sur la protection des oeuvres littéraires et artistiques³ et la **Convention Universelle** signée à Genève en 1952⁴. Les Etats parties à la première sont aussi, en général, parties à la seconde. Ces conventions définissent les droits de base protégés et déterminent l'application de certains principes fondamentaux du droit international. Elles désignent la règle de droit applicable, lorsqu'un auteur ressortissant d'un Etat demande la protection de

1 Art. 6 de la loi française de 1957 et Art. 22 de la loi italienne de 1941.

2 J. POULAIN, La protection des émissions de radiodiffusion, Paris, 1963, p 34 et 38.

3 JORF du 28 août 1974.

4 JORF du 10 octobre 1974.

son droit dans un autre Etat¹. Dans la mesure où la Convention de Berne prévaut en cas de conflit avec la Convention Universelle², elle sera la seule à nous intéresser.

La Convention de Berne est la plus ancienne et la plus protectrice des conventions internationales du droit d'auteur³. Les Etats qui l'ont ratifiée sont tenus d'observer les normes qu'elle pose dans leurs rapports internationaux. Ces normes sont applicables dans tous les Etats membres et ont un caractère obligatoire. Les Etats membres doivent donc modifier leurs lois nationales pour les mettre en conformité avec la Convention⁴. De même, celle-ci commande leur interprétation. Le droit conventionnel constitue donc un noyau de droit uniforme. Cependant, ces Etats n'ont pas tous ratifié la même version. Ils sont tenus par des textes présentant entre eux des variations : la version de Paris de 1971 pour la France et l'Italie, la version de Bruxelles de 1948 (au moins dans le domaine du droit matériel) pour le Royaume-Uni^{5 6}.

La Convention de Berne est fondée sur trois grands principes : le traitement national, un standard minimum de protection et une protection automatique, c'est-à-dire l'absence de formalités.

Le principe du traitement national signifie que les auteurs étrangers aux pays de l'Union bénéficient de la même protection que ceux qui en sont ressortissants (**article 5 al. 1 de la Convention de Berne**)⁷.

La Convention prévoit des droits minimaux, c'est-à-dire qu'elle fixe un niveau minimal à la protection à octroyer. Ces droits (dont le droit de radiodiffusion) s'appliquent à toutes les productions de l'esprit conventionnellement protégées. Une telle protection dérive formellement des **articles 2 al. 1, 8, 9 al. 1, 11, 11 bis, 14 et 14 bis al. 1 de la Convention de Berne**⁸.

-
- 1 M. B. NIMMER, "Who is the copyright owner when laws conflict ?", IIC, 1974, vol 5, n°1, p 62.
 - 2 Déclaration annexée à l'Art. 17 de la Convention Universelle. Cf E. ULMER, La propriété intellectuelle et le droit international privé, Munich, octobre 1976, p 38.
 - 3 Sur la genèse de la Convention de Berne, voir S. RICKETSON, The Berne Convention for the protection of literary and artistic works : 1886-1986, Londres, 1987; V. DE SANCTIS, "Le développement et la consécration internationale du droit d'auteur", RIDA, janvier 1974, pp 224-291.
 - 4 Certaines dispositions ont cependant, à titre exceptionnel, un caractère facultatif.
 - 5 Les dispositions du Copyright, Designs and Patents Act 1988 permettent la ratification de l'Acte de Paris de la Convention de Berne, ainsi d'ailleurs que celle de la Convention concernant la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite. Cf M. F. FLINT, C. D. THORNE, A. P. WILLIAMS, Intellectual property : the new law, Londres, 1989, pp 2-3, n°1.7 et n°1.9; "New Copyright Bill passed", EIPR, décembre 1988, D-262.
 - 6 Situation au 1er janvier 1988, voir IDA, 1988, vol 59, pp 433-436.
 - 7 Cl. MASOUYE, Guide de la Convention de Berne, Genève, 1978, Art. 5, pp 34-35; E. ULMER, La propriété intellectuelle et le droit international privé, op. cit., p 11; Z. RADOJKOVIC, "La protection des oeuvres littéraires et artistiques ex jure conventionis et l'importance du droit conventionnel", RIDA, 1982, vol 112, pp 78-79.
 - 8 Z. RADOJKOVIC, "La protection des oeuvres littéraires et artistiques ex jure conventionis et l'importance du droit conventionnel", op. cit., pp 80-81.

La Convention accorde sa protection automatiquement. Celle-ci apparaît *ex lege* au moment de la création de l'oeuvre¹. Mais l'oeuvre doit avoir des points d'attache pour bénéficier de la protection conventionnelle.

La Convention de Berne abandonne aux législations nationales le soin de déterminer qui peut être considéré comme auteur. Il s'ensuit que, selon certaines législations, des personnes se verront reconnaître la qualité d'auteur, alors que cette qualité leur est refusée dans d'autres pays².

III - La nature du service télévisuel :

Le service de télévision consiste en l'ensemble des activités assurant l'élaboration de programmes, ainsi que leur diffusion par des techniques traduisant en signaux les images et les sons, et acheminant ces signaux jusqu'aux postes récepteurs. La télévision est donc, avant tout, une technologie qui permet aux téléspectateurs d'accéder à un service dont l'objet est non seulement de fournir, mais encore d'élaborer des programmes télévisés. Le fonctionnement correct d'un service de télévision ne se limite pas à la télédiffusion. Il nécessite aussi que la chaîne soit alimentée en programmes. Cependant, cette technologie n'est pas statique. Le service de télévision s'est transformé et diversifié au fur et à mesure que se sont faits jour de nouveaux besoins en matière de communication. L'évolution du service porte tant sur ce que la télévision donne à voir que sur la manière dont elle le donne à voir.

Les nouvelles techniques d'élaboration et de diffusion des oeuvres ont confronté le droit d'auteur à de nouveaux dangers. Elles donnent lieu en effet à côté des problèmes désormais classiques à de nouveaux problèmes de droit d'auteur. Ceux-ci constituent un véritable défi lancé au droit d'auteur et à ses capacités de renouvellement. Face à ce défi, les systèmes juridiques actuellement en vigueur connaissent un embarras croissant. Dans la mesure où elles ont été rédigées à une époque où la conception de ces oeuvres et techniques semblait relever de la pure science-fiction, la plupart des législations nationales et des conventions internationales se révèlent incapables de résoudre les problèmes de droit d'auteur qu'entraîne leur utilisation.

Quatre catégories de titulaires de droit peuvent intervenir dans l'élaboration et la diffusion des programmes. Ce sont les créateurs de l'oeuvre (les auteurs), ceux qui l'interprètent (les artistes interprètes ou exécutants), les industriels (les producteurs des phonogrammes incorporés aux programmes, le producteur du programme télévisé ou de l'oeuvre cinématographique transmise à la télévision), ainsi que les prestataires de service (les organismes de radiodiffusion et les télédistributeurs)³.

¹ C'est précisément cette absence de conditions de forme qui explique le retard avec lequel les Etats-Unis ont adhéré à la Convention de Berne. Cf PLOMAN & CLARK HAMILTON, Copyright, op. cit., p 59.

² C'est, par exemple, le cas des producteurs d'oeuvres cinématographiques qui reçoivent le statut d'auteur dans certaines législations, tandis que dans d'autres, ils sont ayants cause des droits des auteurs.

³ M. FABIANI, "La pirateria delle opere a stampa e delle emissioni di televisione", IDA, juillet-septembre 1983, vol 54, p 304, n°11; Cl. MASOUEY, "La télévision par câble : problèmes de droit d'auteur et autres", Rev. UER, novembre 1978, n°6, p 40.

A - Droit d'auteur et programmation :

L'activité de l'organisme de télévision présente un double aspect du point de vue de la programmation. Les programmes qui sont dûs à un montage purement technique dépourvu de toute créativité échappent complètement à la sphère de la propriété intellectuelle¹. Les autres donnent lieu à des droits d'auteur ou à des droits voisins du droit d'auteur en fonction du degré de créativité requis pour leur élaboration. C'est le cas des programmes qui constituent en soi une catégorie spécifique d'oeuvres protégées (ex : les oeuvres télévisuelles) et de ceux composés d'une ou de plusieurs oeuvres pré-existantes, elles-mêmes soumises au droit d'auteur.

La diffusion télévisée constitue un acte d'exploitation des programmes et des oeuvres qui y sont contenues. L'organisme de télévision doit préalablement à l'utilisation des oeuvres obtenir des auteurs, soit une cession de leurs droits - ces droits sont transférés automatiquement à l'organisme lorsque l'oeuvre est créée par ses propres agents -, soit une autorisation d'exploiter l'oeuvre. Les auteurs vont octroyer cette autorisation pour une utilisation spécifique moyennant le paiement d'une rémunération appropriée. En pratique, l'ensemble des droits des titulaires de droits sur une oeuvre sont transférés à l'organisme émetteur sous forme de licences négociées avec leurs organismes représentatifs. En tant que titulaire de ces droits, l'organisme de télévision se trouve à son tour bénéficiaire de certaines règles de droit d'auteur².

Cette exploitation télévisée peut s'accompagner d'atteintes aux droits d'auteur sur les programmes. Ces atteintes consistent le plus souvent en une diffusion non autorisée de l'oeuvre. Les droits des auteurs sont lésés lorsqu'une oeuvre est incluse dans un signal sans le consentement de son créateur. Ce consentement est accordé pour une utilisation précise. Aussi, une nouvelle transmission du signal ou sa mise à communication à un public différent de celui pour lequel une rémunération a été versée porte atteinte à ces droits. C'est en particulier le cas lorsqu'un organisme autre que celui autorisé à exercer la diffusion le capte et en effectue la transmission pour son propre compte.

Cependant, la programmation fait une place de plus en plus large à de nouveaux types de programmes dont la nature n'est pas clairement déterminée en droit d'auteur. En effet, certains types d'oeuvres tout juste éclos sont difficiles à cataloguer parce que se trouvant au carrefour de plusieurs droits (ex : le vidéoclip). D'autre part, même parmi les oeuvres traditionnellement écartées du champ du droit d'auteur, certaines font l'objet de discussions.

Par ailleurs, la manière dont les oeuvres sont programmées suscite de nouvelles interrogations, en particulier, en ce qui concerne la protection de leur intégrité. Certaines pratiques nouvelles tendant à maximaliser l'exploitation de ces oeuvres semblent porter atteinte au droit moral des auteurs. C'est le cas, entre autres, des interruptions publicitaires

¹ Ainsi, les intérêts des agences de presse, des organisateurs d'événements sportifs, des organisateurs de jeux et divertissements, etc. ne trouvent pas de protection au sein de la propriété intellectuelle parce que leurs titulaires ne sont pas à proprement parler des créateurs. Ils ont recours à d'autres domaines du droit (le droit pénal, la responsabilité contractuelle, la concurrence déloyale et l'enrichissement sans cause). Voir DITTRICH, KEREVER & WEINCKE, *Intellectual Property Rights and Cable Distribution of Television Programmes*, op. cit., p 7.

² Ch. DEBBASCH, *Le droit de l'audiovisuel*, op. cit., p 87.

des oeuvres audiovisuelles, ainsi que le coloriage électronique des oeuvres cinématographiques conçues en noir et blanc.

B - Droit d'auteur et diffusion :

La télévision hertzienne était jusqu'à une époque récente la seule technique employée pour la télédiffusion des oeuvres. Il s'agit d'une technologie classique par laquelle des images instantanées d'objets fixes ou en mouvement sont transmises après analyse et transformation en ondes hertziennes. Elle est parfaitement connue et la plupart des problèmes juridiques qu'elle peut poser sont déjà réglés.

Les organismes de radiodiffusion reçoivent une protection pour les signaux dans lesquels les programmes s'incorporent, protection qui se justifie par le fait que ces organismes doivent assumer les dépenses que la préparation et l'émission des programmes concernés occasionnent. La diffusion d'un signal suppose une certaine élaboration permettant d'adapter l'oeuvre à diffuser à cette technique. En effet, si les oeuvres de l'esprit contenues dans les programmes de télévision sont diffusées sous la forme d'une réalisation interprétative, celle-ci est généralement enfermée dans un support mécanique d'une valeur commerciale propre et indépendante et sans laquelle cette réalisation interprétative serait impossible. Dans la mesure où un organisme de radiodiffusion procède à cette conversion et dans ce but investit des capitaux, il a sur le signal un droit voisin du droit d'auteur, droit propre à le protéger contre toute atteinte que pourraient lui porter des tiers¹.

Cependant, la technologie de l'information et de la communication connaît depuis vingt ans des bouleversements sans précédents qui ont précipité la télécommunication dans une ère nouvelle². Ces progrès de la technologie ont fait apparaître de nouvelles techniques de diffusion. Trois nouveaux modes de télédiffusion s'imposent actuellement face à la télévision hertzienne : la transmission par câble, les satellites de télécommunication combinés au câble et la télévision directe par satellite. Outre les conséquences économiques³ et culturelles⁴ qu'une telle situation peut engendrer, ces nouvelles techniques de diffusion suscitent encore un certain nombre de problèmes juridiques dans des domaines variés du droit. La transmission des oeuvres par satellite ou par câble suppose l'intervention de règles

¹ Ibidem, pp 95-98.

² Selon la Convention Internationale des Télécommunications (Annexe 2), on appelle télécommunication "toute transmission, émission ou réception de signes, de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de renseignements de toute nature, par fil, radioélectricité, optique ou autres systèmes électromagnétiques". JORF, 21 mai 1977, p 2885.

³ Voir, par exemple, B. MIEGE, P. PAJON & J.-M. SALAÜN, "A médias nouveaux, questions nouvelles", Réseaux, novembre 1985, n°14, pp 45-82; O. PROTARD, "L'essor des industries culturelles : l'audiovisuel en Europe" in L'économie de la culture en Europe : quelques éléments de référence, Futuribles International, pp 112-160; B. M. COMPAINE et autres, Anatomy of the communications industry : who owns the media ?, White Plains, New-York et Londres, 1982, 529p; C. G. VELJANOVSKI & W. D. BISHOP, Choice by cable : the economics of a new era in television, Londres, 1983, 115p.

⁴ S. COURTELX, Télévision sans frontières, op. cit., en particulier le Titre II : "Plan politico-culturel : la télévision, un aspect des relations culturelles internationales", pp 65-90; E. SEGNERINI, "Cultural problems connected with direct broadcasting by satellite and cable television", in Technological development and cultural policy, Strasbourg, 1984, pp 49-61.

nouvelles relatives, entre autres, au droit d'auteur¹ et au droit de la radiodiffusion (par exemple, l'occupation de l'espace extra-terrestre ou le partage des fréquences entre les utilisateurs de satellite)².

D'une part, l'utilisation de ces techniques constitue un mode d'exploitation des oeuvres différent de tous ceux déjà existants. C'est pourquoi elle doit faire l'objet d'un traitement spécifique en droit d'auteur. D'autre part, la télévision par câble ou par satellite soulève la question de l'efficacité de la protection assurée par ce droit aux signaux transmis, ainsi qu'aux oeuvres qu'ils transportent. Ce type de diffusion fait donc naître un double problème : la protection du signal (le contenant), ainsi que celle des oeuvres incorporées dans le programme qu'il transporte³.

Jusqu'à l'apparition de ces techniques, les problèmes de droit d'auteur posés par la télédiffusion des oeuvres trouvaient essentiellement à se résoudre dans le cadre des droits nationaux, et cela, pour plusieurs raisons. En premier lieu, la télévision s'est tout d'abord organisée et a développé ses activités sur un plan national⁴. Ensuite, la portée des émissions de télévision diffusées par voie hertzienne est très limitée. L'hypothèse dans laquelle une émission de télévision, volontairement ou non, franchissait les frontières d'un Etat pour en arroser un autre, ne se posait qu'accessoirement⁵.

Cependant, l'apparition des nouveaux systèmes de télédiffusion a donné au problème sa véritable signification. Ces systèmes se caractérisent, en effet, par rapport à la radiodiffusion⁶ classique, par des potentialités accrues se traduisant notamment par une aptitude considérable à transmettre efficacement et à bon marché des programmes à grandes distances⁷. Par ailleurs, les normes techniques utilisées pour la desserte d'un territoire déterminé ne sont pas assez précises pour éviter que les zones limitrophes des Etats voisins de celui sur lequel l'organisme radiodiffuseur est situé (et qui est le destinataire originaire de ces signaux) ne puissent les recevoir. Ainsi, l'exiguïté des territoires nationaux en Europe étouffe toute possibilité de circonscrire aux frontières d'un seul Etat l'aire d'arrosage d'un satellite de radiodiffusion : il s'agit du problème des débordements non voulus ou "*overspilling*". Elle condamne aussi pour une raison de

¹ M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, Londres, Dordrecht, Boston, 1967, 195p.

² J.-B. MÜNCH, Aspects juridiques de la radiodiffusion par satellite, Berne, 1975, 265p.

³ J. POULAIN, La protection des émissions de radiodiffusion, op. cit., p 2, n°2.

⁴ Le fonctionnement du service audiovisuel a été lié très tôt à des considérations de souveraineté. Les gouvernements nationaux ont craint la menace qu'une transmission à distance de messages constitue pour la sécurité de l'Etat. Ils sont seuls compétents pour créer ou autoriser un service de radiodiffusion. D'autre part, le Règlement International des Radiocommunications oblige ces gouvernements à subordonner l'implantation et le fonctionnement de stations de radiocommunications sur leur territoire à l'octroi d'une licence. La réglementation des émissions de télévision est laissée à l'appréciation de l'Etat souverain sur le territoire duquel elles sont captées, ainsi qu'il l'est traditionnellement admis au niveau des structures internationales compétentes. Voir S. COURTEIX, Télévision sans frontières, op. cit., pp 2-5.

⁵ F. W. HONDIUS, "Copyright and television by satellite in Europe", YEL, 1985, p 127.

⁶ Si nous utilisons ici indistinctement les termes de radiodiffusion et de télédiffusion, c'est que le premier terme recouvre classiquement la radiodiffusion sonore et la radiodiffusion télévisuelle (Annexe 2 de la Convention Internationale des Télécommunications).

⁷ Télévision sans frontières, COM (84)300 final, Bruxelles, 1984, p 11; "La politique audiovisuelle de la Communauté", Bull. CE, 3-1986, 1.2.3.

rentabilité une telle exploitation sur un plan purement national de la télévision par satellite. La radiodiffusion transfrontalière est donc inévitable.

Les activités transnationales des organismes de télévision vont se heurter à un certain nombre d'obstacles en droit d'auteur. En effet, l'exploitation des oeuvres est soumise au principe de la territorialité des droits. Ce principe signifie que la protection de droit d'auteur accordée par une législation nationale n'est efficace que dans l'Etat qui l'a adoptée. Puisque cette protection nationale s'arrête aux frontières de chaque Etat, une même oeuvre peut connaître des titulaires différents d'un territoire à l'autre. La télédiffusion transnationale risque donc de porter atteinte aux droits des titulaires du droit d'auteur sur cette oeuvre dans les autres pays. Dans cette hypothèse, plusieurs systèmes de droit vont être impliqués dans la résolution des problèmes survenant au cours de l'exploitation.

Dans la mesure où, par un même acte de diffusion, une oeuvre est communiquée sur le territoire de plusieurs Etats, les titulaires du droit sur chacun de ces territoires ont vocation à recevoir une rémunération. La complexité d'une telle répartition des droits dans un milieu international cause problème quant au système de rémunération à adopter.

IV - Champ d'investigation :

Un grand nombre d'études juridiques se sont intéressées à la télévision, mais aucune n'a jamais vraiment effectué une approche synthétique de l'ensemble des problèmes de droit d'auteur que le fonctionnement du service télévisuel peut soulever. Ces études ont limité leur champ d'investigation à l'exploitation des programmes couverts par le droit d'auteur (compris au sens large), c'est-à-dire principalement à la diffusion des signaux qui en sont porteurs. Or, le bon fonctionnement d'un tel service dépend largement des oeuvres proposées à l'appétit du consommateur. Une chaîne qui veut conquérir et fidéliser une frange du public doit en effet adopter un style susceptible d'allécher les spectateurs, diffuser certains types d'oeuvres qu'elle sait plaire à ce public. De même, l'apparition de nouvelles technologies de diffusion (câble et satellite) favorise la prolifération des services audiovisuels, suscite par ricochet une restructuration de l'industrie de la télévision, et cause ainsi une faim de programmes nouveaux, et donc d'oeuvres nouvelles¹.

Pour cette raison, nous allons consacrer une partie de notre étude à l'examen des oeuvres contenues dans les programmes et aux difficultés qui peuvent découler de cette inclusion, puis nous nous tournerons vers les problèmes que soulèvent à cet égard les nouvelles techniques de diffusion des signaux. En particulier, il serait souhaitable pour la clarté juridique de prévoir, au vu des problèmes de télévision transfrontalière soulevés par ces nouveaux modes de diffusion, des solutions fermes et précises sur le plan du droit d'auteur.

Nous construirons notre raisonnement à partir de trois exemples législatifs nationaux, ceux de la France, de l'Italie et du Royaume-Uni. Ce choix se justifie par le fait que

¹ G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe : developments and prospects", EIPR, mai 1986, p 39. L'une des réponses possibles à la demande d'alimentation des réseaux en films passe par la construction d'une Communauté Européenne de production.

la France et le Royaume-Uni¹² ont récemment renouvelé leur législation du droit d'auteur et, en particulier, ont adopté des dispositions relatives aux nouvelles techniques de télédiffusion, tandis que l'Italie fournit de son côté l'exemple d'une législation statique, d'un certain immobilisme juridique en la matière. Dans le cas anglais, nous étudierons en parallèle la **loi ancienne de 1956** et la **loi nouvelle de 1988**³.

Nous ne traiterons pas ici les problèmes de droits voisins. Ces droits présentent des analogies avec le droit d'auteur, mais ils ont aussi une certaine spécificité. Les arguments que l'on peut invoquer pour leur protection susciteraient donc des développements propres⁴. Or, prendre en compte dans une telle étude la multiplicité des droits qui interviennent la compliquerait à l'excès. Il n'y sera fait référence que incidemment.

-
- 1 Copyright, Designs and Patents Act 1988 (1988 c48). Cette loi abroge le Copyright Act 1956 qu'elle remplace. Les dispositions relatives au droit d'auteur se trouvent dans la première partie de la loi de 1988 (Arts. 1 à 179 et annexe 1). Elles s'appliquent à l'Angleterre, au Pays de Galles, à l'Ecosse et à l'Irlande du Nord (Art. 157). La loi a reçu l'approbation royale (Royal Assent) le 15 novembre 1988. Cf Halsbury's Statutes Service n°27, Vol 11, Copyright, pp 5-221.
 - 2 Pour un historique du CDPA 1988, voir S. EDWARDS, "United Kingdom : a restatement of copyright law", EBU Rev., juillet 1986, vol 37, n°4, pp 47-49; J. T. MURPHY & R. McD BRIDGE, "The Copyright, Designs and Patents Bill", LSG, 20 janvier 1988, pp 28-32; D. NEWELL, "Media Law Review : an overview", LSG, 30 mars 1988, n°13, p 20; M. F. FLINT, "Developments in the law of copyright", LSG, 11 mai 1988, n°18, p 18; "Copyright : from the frying pan into the fire ?", NLJ, 20 novembre 1987, vol 137, p 1076; News section : European Digest, EIPR, décembre 1987, D-254; "New Copyright Bill passed", EIPR, décembre 1988, News section, D-261 à D-262.
 - 3 Les dispositions de la loi de 1988 sont entrées en vigueur le 1er août 1989 pour tout ce qui concerne le droit d'auteur. Des dispositions transitoires étaient aussi prévues à l'Annexe 1 du CDPA 1988. Cf "New Copyright Bill passed", op. cit., D-262.
 - 4 Cependant, pour information, voir P. MASOUYE, La convention internationale sur la protection des artistes, interprètes ou exécutants, les producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Convention de Rome), Thèse Paris 2, 1985, pp 375-429.

Titre 1 - LA PROTECTION DES OEUVRES CONTENUES DANS LES PROGRAMMES

L'élément le plus important dans le domaine de l'audiovisuel, c'est surtout l'impact présenté par une programmation intelligente et attrayante, c'est-à-dire des programmes complémentaires de ceux disponibles sur les autres chaînes, et un choix réel de ces programmes, plutôt que des alternatives de même ordre¹. Cette importance ressort encore du fait que la multiplication des chaînes, comme c'est déjà maintenant le cas, va provoquer à terme une pénurie de programmes et le pillage des catalogues des sociétés de production. C'est bien pourquoi BSB (British Satellite Broadcasting), le consortium pour le satellite de radiodiffusion anglais, a affirmé en déposant sa demande de franchise que leur premier axiome devait être l'orientation du service vers les programmes². La nouveauté de la technologie en matière de médias tend à jeter de la poudre aux yeux. Les progrès réalisés dans les modes de transmission - qu'ils soient déjà connus ou qu'il s'agisse de procédés proprement révolutionnaires - n'affectent pas directement le contenu du service offert.

La politique de certaines chaînes consiste à dégager un créneau dans lequel elles s'installent de manière à contenter un public intéressé par une catégorie spécifique de programmes. Ces chaînes vont s'assurer une clientèle régulière et fidèle en diffusant exclusivement des émissions d'un certain type, par exemple, des émissions pour enfants (Disney Channel), des programmes sportifs (Screen Sport, TV Sport) ou encore des programmes permanents d'informations comme CNN, des vidéoclips comme MTV, des oeuvres cinématographiques comme HBO ou Premiere. Ce sont les **chaînes thématiques**. Par contre, les **chaînes généralistes** consacrent leur temps de diffusion à un cocktail composé en moyenne de +/- 50% de programmes de divertissement, +/- 30% de programmes à contenu informationnel et environ 17% de programmes éducatifs et culturels. 60% du temps des programmes de divertissement est réservé à la diffusion de films (oeuvres cinématographiques et téléfilms)³. Les programmes de divertissement et d'information sont d'autant plus précieux qu'ils forment la majeure partie des émissions diffusées aux heures de très grande écoute ("*prime time*"), c'est-à-dire les heures capitales sur le plan de la stratégie commerciale⁴.

¹ Cette proposition se vérifie d'autant mieux que la technique de diffusion employée pour transmettre les programmes au public est récente. Dans la mesure où le seul bénéfice qu'une chaîne de câble ou de satellite propose aux téléspectateurs qui lui sont abonnés se réduit à une meilleure qualité de réception, des doutes peuvent s'élever quant à sa viabilité commerciale. Ces chaînes doivent proposer des programmes plus récents ou de meilleure qualité ou à des heures plus opportunes pour être compétitives. "Le câble peut seulement survivre s'il remplit la demande laissée insatisfaite par la télévision hertzienne". Voir VELJANOVSKI & BISHOP, *Choice by cable*, op. cit., pp 68-69.

² BSB avait d'ailleurs déjà acquis les droits exclusifs pour le satellite de plus de 850 films au début de l'année 1989. J. BRÉDIN, "Letter from Britain", *EBU Rev.*, janvier 1987, vol 38, n°1, p 51; "Briefly ...", *EBU Rev.*, janvier 1989, p 25.

³ H. WENDELBO, *Principles and criteria concerning the content of television programmes*, Strasbourg, 1983, p 17.

⁴ *Ibidem*, p 20.

Les fournisseurs de programmes proposent toujours, en définitive, les mêmes types de produits¹. Les émissions susceptibles de figurer sur les grilles de programmation d'une chaîne sont celles figurant au catalogue général établi ci-dessous. Bien que non exhaustif, celui-ci nous semble assez complet et représentatif - le matériel minimal de base sur lequel raisonner. Il réunit :

- les oeuvres cinématographiques (films de cinéma)
- les téléfilms
- les dessins animés
- les vidéomusiques (ou vidéoclips)
- les émissions de variétés
- les retransmissions de concerts ou de pièces de théâtre
- les informations
- les documentaires
- les événements sportifs
- les jeux télévisés
- les publicités
- les programmes pour enfants
- les programmes conçus pour les minorités

Ces produits, à la base même de l'économie de l'audiovisuel, méritent une protection véritable. En effet, le travail de création dont ils procèdent suppose un investissement initial considérable. De plus, par delà la simple logique économique exigeant que celui qui a investi rentre dans ses fonds, protéger ce travail est une incitation à produire.

La fabrication de ces émissions de télévision requiert la participation, la collaboration de multiples personnes. Elle sera donc à la base d'une pluralité de droits. Non seulement chacune de ces catégories emporte des conséquences juridiques particulières, et dont il faudra tenir compte afin de garantir au service de diffusion, quel qu'il soit, un fonctionnement correct à l'égard du droit d'auteur; mais encore elles feront l'objet de conventions spécifiques faisant intervenir des organismes eux-mêmes spécifiques (dont les sociétés d'auteurs). La transmission ne pourra intervenir qu'après acquittement de chacun des droits intéressés².

Nous allons chercher à établir des regroupements ou des recoupements entre les programmes soumis à notre analyse, de manière à dégager une perspective, peut-être, plus originale de la matière.

¹ Les professionnels de la télévision n'ont répertorié que trente possibilités de programmes. Ceux-ci se rangent en trois catégories principales : information, divertissement, programmes culturels et éducatifs. Le choix mis à la disposition du public est donc relativement restreint. Voir le rapport WENDELBO, op. cit., p 16.

² S. de B BATE, *Television by satellite : legal aspects*, Oxford, 1987, introduction, p 3 (pour le satellite).

Chapitre 1 - Les différentes catégories de programmes

Le concept de "programmes de télévision" est difficile à utiliser en droit d'auteur car il recouvre des réalités très diverses qui influencent tant la nature de leur protection que son étendue. Celle-ci dépend d'abord de la somme de créativité déployée en vue de leur élaboration : tous ne sont pas automatiquement soumis aux règles gouvernant le droit d'auteur¹. Certains programmes comportent rarement d'aspects créatifs, bien que l'on ne puisse totalement exclure cette éventualité. C'est le cas, par exemple, de la reprise d'événements sportifs ou de débats télévisés. D'autres, par contre, constituent en soi une catégorie particulière d'oeuvres, par exemple, les oeuvres cinématographiques diffusées à la télévision. Un programme ne se présente pas toujours cependant sous une forme homogène et, si un programme en son entier est rarement couvert par le droit d'auteur, peu de programmes y échappent totalement. Nombre d'entre eux étant conçus comme un assemblage d'éléments (ex : les émissions de variétés), un ou plusieurs de ces éléments peuvent recueillir une telle protection, même si le programme n'est pas protégé en tant que tel en droit d'auteur. Ces programmes, sans être eux-mêmes des oeuvres, nécessitent pour leur réalisation la présence d'éléments qui le sont. Il en est ainsi d'un ballet représenté au cours d'une émission de variétés.

La première difficulté méthodologique à surmonter consiste à écarter du champ de notre étude les programmes qui échappent à la stricte protection du droit d'auteur. De ce point de vue, la protection accordée aux programmes hétérogènes est peu intéressante, puisqu'il s'agit d'une protection incidente qui ne vise, en général, que certains éléments de composition du programme, et non le programme lui-même. Ces éléments reçoivent une protection classique de droit d'auteur. Quant à la mise à l'écart de certaines émissions de télévision, soit-disants non protégées, elle est parfois délicate. Il existe, en effet, des cas litigieux pour lesquels on peut difficilement déterminer le genre de protection qui s'applique. Cela est d'autant plus vrai que la propension actuelle est d'employer le droit d'auteur comme une catégorie attrape-tout destinée à protéger les situations les plus hétéroclites. Nous allons focaliser notre attention sur certains programmes qui nous semblent constituer en soi des oeuvres spécifiques.

I - Les programmes spécifiquement protégés :

Certaines catégories de programmes paraissent attirer la protection du droit d'auteur en tant qu'oeuvres déterminées. C'est vrai en ce qui concerne les oeuvres cinématographiques, les dessins animés, les téléfilms (y compris les séries télévisées et les feuilletons), les vidéomusiques, les oeuvres musicales, ainsi que les oeuvres publicitaires. Néanmoins, pour des raisons que nous allons bientôt exposer, nous ne traiterons pas de cette dernière catégorie.

¹ Contra Ch. DEBBASCH, Le droit de l'audiovisuel, op. cit., p 94. "L'activité de l'entreprise audiovisuelle aboutit à la création d'oeuvres (...) télévisuelles protégées par le droit d'auteur. Toutes les émissions paraissent relever de cette création, même les actualités ou les documentaires ne font pas exception à la règle".

A - Les oeuvres retenues :

Les oeuvres cinématographiques sont largement connues et leur transmission sur les chaînes de télévision ne recèlent plus aucun mystère pour les spécialistes. Mais, d'une part, elles appartiennent, tout comme les "films" de télévision, à la catégorie récemment définie des **oeuvres audiovisuelles**. D'autre part, elles font depuis quelque temps l'objet, au cours de leur diffusion, de manipulations encouragées par les progrès technologiques et susceptibles de leur porter atteinte. Le traitement qu'elles reçoivent mérite donc toute notre attention.

Les "films" de télévision ou **oeuvres télévisuelles** peuvent revêtir un grand nombre de facettes : téléfilms, feuilletons, séries télévisées, etc. Quelles qu'elles soient, celles-ci sont protégées par le droit d'auteur en tant qu'oeuvres nées de l'intelligence créatrice d'une équipe de production. Cependant, il faut distinguer deux situations. Lorsque l'entreprise audiovisuelle qui diffuse l'oeuvre est en même temps celle qui l'a produite, l'utilisation qu'elle en fait en vue de remplir sa mission n'est guère susceptible d'être contestée. Cette société est alors titulaire des droits d'auteur du fait de ses agents qui les lui transfèrent. En effet, les contrats qu'elle passe avec son personnel incluent une clause par laquelle l'entreprise se réserve l'exploitation des réalisations effectuées par ses agents dans le cadre de leurs fonctions¹. Ce droit d'exploiter les oeuvres comprend leur diffusion, leur reproduction et l'exploitation des émissions produites². Par contre, lorsque les oeuvres télévisuelles sont élaborées à l'extérieur de la chaîne, la société de production peut encore se plaindre, après la cession, d'atteintes qui lui sont occasionnées.

Les dessins animés s'apparentent tantôt aux oeuvres cinématographiques, tantôt aux oeuvres télévisuelles, selon le débouché (cinéma, télévision) pour lequel ils sont produits.

La retransmission télévisée de concerts est une nouvelle exploitation d'oeuvres musicales. Quant aux vidéomusiques ou vidéoclips, ce sont des films très courts, à but publicitaire, destinés à illustrer une chanson. Bien que ne faisant pas l'objet d'une protection particulière en droit d'auteur, il s'agit d'un type d'oeuvres spécifique, tenant d'une part, de l'oeuvre audiovisuelle, d'autre part, de l'oeuvre musicale.

B - Les oeuvres écartées :

Nous avons exclu de notre étude les programmes de publicité ou spots publicitaires³. Le regard personnel porté par les réalisateurs de films publicitaires sur les produits ou les services vantés peut susciter la protection du droit d'auteur. Mais, si les spots publicitaires appartiennent à la classe générique des oeuvres publicitaires protégées en certains cas par le droit d'auteur⁴, celle-ci ne se laisse pas réduire aux seuls films de publicité. Les annonces

1 Ibidem, pp 94-95.

2 Ibidem, p 95.

3 Sur la place du spot publicitaire dans la programmation et sur son esthétique, voir R. KLÖPPER, "Le spot publicitaire", *Lettre internationale*, printemps 1986, n°8, pp 55-58.

4 A. BERENBOOM, *Le droit d'auteur*, Bruxelles, 1984, p 152, n°131.

publicitaires utilisent des oeuvres de tous genres. Ces oeuvres sont créées par des salariés de l'annonceur ou, s'il s'agit d'oeuvres de commande, par une agence de publicité¹.

Les oeuvres publicitaires sont protégées comme telles en droit français à l'article 14 de la loi sur le droit d'auteur de 1985². Mais, cette protection est soumise à certaines conditions : l'idée publicitaire doit s'incorporer dans une forme et cette forme doit être originale³. En outre, la présomption de cession inscrite à l'article 63-1 de la loi de 1985 doit pouvoir s'appliquer aux relations entre auteurs et producteur, lorsque l'oeuvre publicitaire est aussi une oeuvre audiovisuelle⁴. Par contre, aucune disposition spécifique n'est prévue en faveur des oeuvres publicitaires en droit italien et en droit anglais.

II - Les programmes exclus du champ du droit d'auteur :

Il s'agit essentiellement, mais non exclusivement, des débats télévisés et des jeux. Ce qui caractérise ces émissions, c'est que, bien que sollicitant les efforts et les capitaux d'une pluralité de personnes, elles ne comportent pas de véritables apports créatifs justifiant la protection du droit d'auteur. Les droits des organismes qui fabriquent ces programmes sont protégés par d'autres instruments juridiques, notamment les règles sur la responsabilité et l'enrichissement sans cause.

Certains de ces programmes ont pour point de départ un canevas fixe et immuable : "la règle du jeu", la technique du débat télévisé, par exemple. Mais, ils s'en libèrent rapidement et évoluent au gré du hasard. Le déroulement du jeu, la tournure du débat ne sont pas prévisibles. La prépondérance du hasard, exclusive de toute volonté humaine, et donc du concept même de créativité, explique que ces émissions soient exclues de la protection du droit d'auteur.

C'est précisément cette conception que la jurisprudence italienne a soutenue dans l'affaire **Isabel Garcia c/spa RAI**⁵. Cette affaire posait le problème de la protection par le droit d'auteur d'une idée de jeu télévisé que les concepteurs d'un spectacle télévisé étaient

¹ R. PLAISANT, "La loi n°85-660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle", JCP (Ed. gén.), 1986, 3230, n°42.

² L'Art. 14 al. 1 de la loi de 1985 affirme que : "Dans le cas d'une oeuvre de commande utilisée pour la publicité, le contrat entre le producteur et l'auteur entraîne, sauf clause contraire, cession au producteur des droits d'exploitation de l'oeuvre, dès lors que ce contrat précise la rémunération distincte due pour chaque mode d'exploitation de l'oeuvre en fonction notamment de la zone géographique, de la durée de l'exploitation, de l'importance du tirage et de la nature du support". L'alinéa 2 ajoute que "un accord entre les organisations représentatives d'auteurs et les organisations représentatives des producteurs en publicité fixe les éléments de base entrant dans la composition des rémunérations correspondant aux différentes utilisations des oeuvres". On en déduit que "en l'absence de toute disposition de la loi, les règles relatives aux créations d'auteurs salariés sont applicables". R. PLAISANT, "La loi n°85-660 du 3 juillet 1985", op. cit., n°42. Voir aussi Y. MARCELLIN, "La cession des oeuvres publicitaires : les difficultés d'application de l'article 14 de la loi LANG", Cah. DA, avril 1988, n°4, pp 1-5.

³ R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, Paris, 1987, p 75.

⁴ Voir R. PLAISANT, "La loi n°85-660 du 3 juillet 1985", op. cit., n°44.

⁵ Préture de Rome, 26 novembre 1987, Isabel Garcia c/spa RAI, Giur. It., juiln 1988, I, 2, cols. 331-339 avec une note A. SAVINI, "Programmi e giochi televisivi", cols. 331-340; IDA, 1988, vol 59, pp 613-616, avec une note M. FABIANI, "Ancora in tema di protezione di giochi o idee di programmi televisivi", pp 614-615.

accusés d'avoir plagée. La **Préture de Rome** dans un jugement en date du **26 novembre 1987** a répondu que l'idée d'un jeu-spectacle télévisé (ou d'un concours) n'était pas susceptible de recevoir la protection du droit d'auteur, parce qu'elle ne remplissait pas les conditions de créativité essentielles pour être reconnue comme une oeuvre de l'esprit, c'est-à-dire un "achèvement formel de l'expression et de la représentation"¹. En outre, "un jeu ou concours, même s'il se déroule suivant des règles déterminées, est cependant toujours centré sur l'activité de joueurs ou de concurrents, qui est une activité spontanée et non prédéterminée par l'inventeur du jeu ou du concours"².

La **Préture de Turin**, s'écartant de cette jurisprudence constante, a délivré le **8 avril 1987** un jugement critiqué et critiquable dans l'affaire **Brancadori et Srl Telemalta 80 c/spa RAI**³. Le tribunal, examinant deux jeux-spectacles télévisés de manière à établir l'existence d'un plagiat (et d'une concurrence déloyale), a constaté l'existence effective d'une très forte ressemblance entre les deux spectacles. Ces jeux étaient organisés suivant le même principe : des personnes du tout venant étaient opposées à des footballeurs célèbres dans une partie de "*calcioballila*"⁴. Une telle ressemblance (même en cas d'imitation servile) ne suffisait pourtant pas à établir une concurrence déloyale. Il n'existait en effet aucune confusion possible entre ces deux spectacles, eu égard aux particularités du produit imité, aux caractéristiques de l'accès du public à un émetteur plutôt qu'à un autre, à l'identification claire et constante de l'organisme effectuant la diffusion et à l'inclusion d'un seul segment imité dans des programmes-conteneurs différents.

Le tribunal a considéré toutefois que la reprise télévisée de ce jeu, segment d'un programme télévisé, constituait une oeuvre de l'esprit susceptible de recueillir la protection prévue par la loi sur le droit d'auteur. Il s'agissait d'un "résultat de l'esprit humain caractérisé par la condition de la créativité, comprise comme originalité et nouveauté objective, traduit dans une forme matériellement perceptible qui, exprimant matériellement l'idée, manifeste la personnalité de l'auteur"⁵. Le juge a estimé que la représentation concrète du jeu et son caractère extérieurement perceptible suffisaient à le faire rentrer dans la définition d'une oeuvre de l'esprit. Il ne visait pas par là le commentaire de la partie, ni les différentes phases de la reprise télévisée du spectacle, mais le concept même de ce spectacle. Or, si le caractère objectif de ce spectacle est indubitable, il lui manquait pourtant le seuil minimal d'originalité créatrice nécessaire pour obtenir la protection du droit d'auteur. En effet, on ne peut l'assimiler à une création originale, ni une représentation expressive, faisant naître une oeuvre de l'esprit de plein droit⁶. La Préture de Turin n'a donc pas fait une évaluation convaincante du mérite de l'oeuvre et de la quali-

¹ Préture de Rome, 26 novembre 1987, Isabel Garcia c/spa RAI, Giur. It., op. cit., col. 339; IDA, op. cit., p 616. Voir en doctrine, M. FABIANI, "Ancora in tema di protezione di giochi o idee di programmi televisivi", op. cit., p 615; Id., "Sulla esclusa tutela, come opere dell'ingegno o come modelli di utilità, degli schemi o sistemi di giochi o concorsi", IDA, 1963, vol 34, p 496; Id., Il diritto d'autore nella giurisprudenza, Padoue, 2e éd, 1972, p 12s.

² Préture de Rome, 26 novembre 1987, Isabel Garcia c/spa RAI, Giur. It., op. cit., col. 339; IDA, op. cit., p 616.

³ Préture de Turin, 8 avril 1987, Brancadori et Srl Telemalta 80 c/spa RAI, Giur. It., juin 1988, I, 2, cols. 339-346 avec une note A. SAVINI, "Programmi e giochi televisivi", cols. 331-340; IDA, 1987, vol 58, p 554, note LAX; Repertorio del foro italiano, p 773, n°79.

⁴ Le calcioballila, variante du football, se joue sur un terrain plus restreint.

⁵ Préture de Turin, 8 avril 1987, Brancadori et Srl Telemalta 80 c/spa RAI, Giur. It., op. cit., col. 344.

⁶ A. SAVINI, "Programmi e giochi televisivi", op. cit., col. 335; M. FABIANI, "Ancora in tema di protezione di giochi o idee di programmi televisivi", op. cit., pp 614-615.

fication juridique qui lui est attachée. Ce dernier jugement ne doit être retenu que comme un cas d'espèce.

III - Les programmes hétérogènes :

Les programmes hétérogènes appartiennent à une catégorie mal définie du point de vue du droit d'auteur. Ils n'ont pas d'identité spécifique, mais correspondent à l'idée de "programmes composés" dont les différents éléments sont protégés par le droit d'auteur. En effet, les émissions de télévision sont en général des oeuvres composites¹. Par conséquent, toute partie de l'oeuvre est importante du point de vue des droits d'auteur. Il peut s'agir "d'expression orale, de musique, de danse, d'image, de photographie, de film ou de la succession d'images animées"². Suivant ce principe, les "spectacles télévisés" sont constitués de musique, danse, jeux, diffusion d'extraits d'oeuvres cinématographiques, etc.

Les programmes hétérogènes sont surtout les programmes pour enfants et ceux visant les minorités, c'est-à-dire toute tranche spécifique du public, ainsi que les spectacles télévisés (dont les variétés), etc. Ces programmes destinés à un public spécifique sont constitués d'un choix de tous les autres types de programmes (protégés ou non par le droit d'auteur), rassemblés suivant un critère tenant, soit au seul sujet traité (préoccupations particulières à un groupe), soit à la langue de diffusion, soit aux aspirations d'un groupe culturel donné, etc. Les programmes pour enfants, par exemple, comprennent en général des dessins animés, des jeux, des variétés, etc.

Les éléments du programme hétérogène suivent le traitement juridique de la sous-catégorie de programmes à laquelle ils se rattachent. Cela signifie que la protection qui sera accordée au programme se déduit de la protection due à chacun des éléments qui le constituent.

IV - Les programmes litigieux :

Ce sont, en particulier, les programmes d'actualité et les documentaires, les retransmissions d'oeuvres théâtrales, ainsi que les retransmissions d'événements sportifs, auxquels peuvent encore s'ajouter les interviews télévisés³.

A - Les programmes d'actualité et les documentaires :

Les programmes d'actualités ("les informations") et les documentaires sont fabriqués à partir de matériaux appartenant à la réalité brute. Tantôt ces matériaux reçoivent une tournure, ils sont forgés dans un moule destiné à donner aux spectateurs une clef d'interprétation, une piste de réflexion, etc. Tantôt, il s'agit d'une reprise pure et simple d'événements filmés tels quels. Les actualités ne sont protégées en droit d'auteur que lorsque

¹ Une oeuvre composite est une oeuvre nouvelle à laquelle est incorporée une oeuvre préexistante sans la collaboration de l'auteur de cette dernière.

² Télévision sans frontières, op. cit., p 301.

³ A. BERENBOOM, Le droit d'auteur, op. cit., pp 34-35, n°20.

l'apport intellectuel fait au programme permet de le qualifier d'oeuvre, fruit de l'esprit humain.

Il a parfois été soutenu que, pour recevoir la protection du droit d'auteur, l'oeuvre audiovisuelle devait être une oeuvre d'imagination, et non une oeuvre documentaire ou d'actualité. En effet, l'oeuvre d'imagination est clairement le fruit d'une activité intellectuelle, puisque "le cinéaste commande le réel, il crée lui-même la situation dramatique et les cadres dans lesquels des péripéties se succèdent". Au contraire, en matière d'oeuvre documentaire ou d'actualité, le cinéaste ne compose pas à l'avance le sujet qui est enregistré. Il le saisit tel que la réalité le présente à ses yeux. Ceci autorise certains à affirmer que "les films documentaires, qui portent sur des événements d'actualité ou autres, s'apparentent aux photographies, non aux oeuvres de l'écran proprement dites" et doivent donc être traités comme telles¹.

La **Convention de Berne** avait d'abord établi une telle distinction entre oeuvre d'imagination et documentaire (**version de Berlin et version de Rome**)². Mais, la **Conférence de Bruxelles en 1948** a adopté une formule large écartant le principe d'une telle distinction. Le fait qu'il s'agisse d'une fiction ou d'une oeuvre documentaire ne présente aucune importance. Les documentaires procèdent donc de la même veine que les autres oeuvres audiovisuelles.

En effet, les oeuvres "journalistiques" répondent en soi aux conditions requises pour être des oeuvres. Elles ne se contentent pas, comme les nouvelles, les faits divers, les comptes rendus ayant le caractère de "simples informations de presse", d'énoncer des informations, mais leur donnent un éclairage par des commentaires ou des explications³. Le journaliste participe en général à l'élaboration des programmes d'informations télévisées. Il est souvent coauteur de ces programmes avec le réalisateur.

La protection que les programmes d'actualité reçoivent se mesure au degré de créativité introduit dans leur conception. En cas de conflit sur la question, il reviendra aux tribunaux d'évaluer la présence d'un apport intellectuel et de "déterminer s'il s'agit d'une narration qui comporte une grande part d'originalité ou bien d'une relation pure et simple, sèche, impersonnelle de nouvelles du jour ou de faits divers"⁴. Cependant, dans un tel cas, la jurisprudence des tribunaux tend souvent à s'appuyer (à tort) sur le mérite artistique de l'oeuvre pour en déterminer l'originalité⁵.

¹ H. DESBOIS, *Le droit d'auteur en France*, op. cit., p 171, n°140.

² Voir la rédaction ambiguë du texte initial de l'Art. 14 de la Convention de Berne. S. RICKETSON, *The Berne Convention : 1886-1986*, op. cit., pp 553-554; H. DESBOIS, *Le droit d'auteur en France*, op. cit., p 172, n°14, n1; G. LYON-CAEN & P. LAVIGNE, *Traité théorique et pratique du droit du cinéma français et comparé*, Paris, 1957, n°233; M. FERRARA SANTAMARIA, *Cinema e televisione : lineamenti economico-giuridici delle opere cinematografiche e audiotelvisive*, Naples, 1985, pp 135-138.

³ L'Art. 2 al. 8 de la Convention de Berne (Acte de Paris) affirme que : "La protection de la présente Convention ne s'applique pas aux nouvelles du jour ou aux faits divers qui ont le caractère de simples informations de presse". Autrement dit, ceux-ci ne sont pas protégés par le droit d'auteur.

⁴ Cl. MASOUEY, *Guide de la Convention de Berne*, op. cit., pp 24-25, n°2.26 et 2.27.

⁵ C. CARREAU, *Mérite et droit d'auteur*, Paris, 1981, n°509s; A. BERENBOOM, *Le droit d'auteur*, op. cit., p 152, n°131.

Par ailleurs, la majorité de la doctrine et de la jurisprudence reconnaît à la reproduction mécanique du réel la capacité d'engendrer une oeuvre protégée¹. Un film réalisé par l'intermédiaire d'une machine (ex : à bord ou à l'extérieur d'une cabine spatiale) attire la protection du droit d'auteur, nonobstant l'absence d'intervention humaine². Cette protection est octroyée indépendamment de l'effort réalisé au moment du déclenchement de l'appareil, lorsque l'oeuvre porte l'empreinte d'une personnalité créatrice³. Cette personnalité "peut se manifester lors de la mise en place ou par les instructions données à la machine ou encore en raison de l'originalité du programme informatique qui commande la prise de vue"⁴.

B - Le reportage filmé d'une interview :

Les interviews présentées à la télévision sont rarement la reproduction intégrale de l'entretien réellement poursuivi par le journaliste et la personnalité qu'il interroge. L'émission ne rapporte pas toutes les réponses faites dans leur entier. Le journaliste est libre de ne retenir qu'une partie des déclarations. Le contenu de la séquence montré par la télévision est d'ailleurs orienté car : "le journaliste retient certains propos, en élimine d'autres, inverse l'ordre des réponses et les assortit parfois de commentaires". De plus, il peut "les mettre en parallèle avec d'autres, procéder à un montage"⁵. La **Cour d'Appel de Paris**, dans une affaire du **7 mai 1976**, a souligné la capacité du journaliste à "utiliser librement et dans le style qui lui est propre les éléments sonores et visuels recueillis et (à) opérer parmi eux un choix"⁶.

La qualité d'auteur du journaliste est donc presque toujours assurée. Dans certaines hypothèses, pourtant, l'interviewé peut être considéré comme coauteur. C'est le cas, s'il a fourni des réponses originales. Le **TGI de Paris** dans un jugement du **24 mars 1982** a ainsi justifié la qualification d'oeuvre de collaboration⁷ pour une interview, en montrant que celle-ci s'était "présentée comme un dialogue dans lequel, de l'accord des deux parties, si l'interviewer a eu le choix des questions, l'interviewé s'est expressément réservé de donner un tour personnel à l'expression de sa pensée"⁸.

Par ailleurs, l'interview - commentée ou non - de plusieurs personnes au sein d'une même émission télévisée est une oeuvre originale. Le journaliste en est alors le seul auteur. Celui-ci dispose, en tant que tel, d'une certaine autonomie concernant le déroulement et la présentation des interviews.

¹ A. BERENBOOM, Le droit d'auteur, op. cit., pp 16-17.

² Ibidem, p 152, n°131.

³ Comp. Civ. Paris, 6 juillet 1976, RTDCo, 1977, pp 117-118, n°3, Obs. DESBOIS en relation avec une photo réalisée par déclenchement automatique.

⁴ A. BERENBOOM, Le droit d'auteur, op. cit., p 46.

⁵ Ibidem, pp 46-47.

⁶ Paris, 7 mai 1976, Harris c/Martineau, RTDCo, 1977, p 328, obs. DESBOIS.

⁷ Une oeuvre de collaboration est une oeuvre à la création de laquelle ont concouru plusieurs personnes physiques.

⁸ TGI Paris, 24 mars 1982, Veuve Cohen c/Madame Chainé. JCP, 1982, II, 19907, n NOHET; GP, 1982, p 99; RTDCo, 1982, p 434.

Le cas n'a pas été examiné en droit italien, ni en droit anglais.

C - La retransmission d'oeuvres théâtrales :

Quant aux retransmissions d'oeuvres théâtrales, elles n'emportent apparemment aucune création. A la différence des oeuvres télévisuelles, ces programmes consistent dans l'enregistrement pur et simple d'une représentation théâtrale. La caméra se borne à reprendre ce qui se passe sur scène. La fixation de l'interprétation d'une pièce de théâtre ou d'un opéra donne lieu à une séquence d'images animées et celle-ci s'analyse en un enchaînement de photographies¹.

Cependant, la **Conférence de Bruxelles de 1948**, de façon analogue aux solutions existantes en matière de documentaires et d'actualités, a posé que "l'enregistrement pur et simple de la représentation d'une oeuvre dramatique est assimilée à celui d'une fiction créée spécialement pour les écrans : par là-même est condamnée la distinction, qui tendrait à ne protéger que comme des photographies les bandes sur lesquelles sont fixées les images ou données du monde extérieur"².

D - Les retransmissions d'événements sportifs :

Les retransmissions d'événements sportifs constituent des programmes de très grand intérêt car ils répondent à une demande universelle internationalement réalisable. En droits de télévision, ils sont source pour leurs organisateurs de rentrées d'argent très importantes, même si, du point de vue des organismes de radiodiffusion eux-mêmes, ces sommes sont relativement faibles, lorsqu'on les compare au prix de l'achat ou de la fabrication d'autres programmes. Leur utilisation présente en outre l'avantage de ne pas soulever de questions épineuses relatives à la propriété des droits³.

L'élément essentiel pour la télédiffusion d'événements sportifs, c'est leur transmission en direct. En effet, c'est la simultanéité de l'événement et de l'image qui confère de la valeur à cette dernière. Cette valeur mérite protection. En l'absence de droits de propriété, le problème de l'exclusivité sur l'événement se résout par une solution contractuelle⁴. Les syndicats de joueurs, les fédérations sportives et les organismes responsables de la création et de la distribution des signaux de télévision sont engagés dans une relation unique⁵. Or, ces programmes qui échappent clairement à l'orbite des droits d'auteur font l'objet de discussions tendant à leur voir reconnaître un tel droit. Les événements sportifs, dans la mesure où ils constituent de plus en plus souvent un spectacle,

¹ H. DESBOIS, *Le droit d'auteur en France*, op. cit., p 172, n°140.

² Voir la même formule à l'Art. 14 bis al. 1 de l'Acte de Paris (1971).

³ V. MENESINI, "Avvenimento sportivo e finzione scenica nel diritto d'autore", *IDA*, 1982, vol 53, n°1, pp 15-29.

⁴ S. TOWNLEY, "The transmission of sporting events" in *Television by satellite : legal problems*, op. cit., p 89.

⁵ "EBU activities : 67th meeting of the administrative council", *EBU Rev.*, mars 1982, vol 33, p 56 fournit un exemple de négociations concernant des événements sportifs, en l'occurrence, les jeux olympiques de Los Angeles.

peuvent-ils recevoir la protection du droit d'auteur ou d'un droit voisin ? Dans quel sens se dessine l'évolution juridique ?

Ni les conventions internationales, ni les législations nationales européennes, ne donnent actuellement lieu, en principe, à une protection du droit d'auteur ou des droits voisins, pour les événements sportifs. Une rémunération contractuelle est prévue afin de récompenser l'exploitation de leurs fixations.

Ainsi, la **Cour de Cassation italienne**, en reconnaissant le **18 octobre 1978** "le droit de l'organisme de radiodiffusion sur ses propres émissions", en l'occurrence, la transmission d'un programme sportif, visait seulement un droit destiné à récompenser l'activité d'entreprise de l'organisme de radiodiffusion sur le programme qu'il émet, et non un droit d'auteur ou un droit voisin¹. La Cour prenait d'ailleurs soin de mentionner que "comme l'enregistrement avait pour objet la transmission d'un événement sportif, le problème de la violation des droits d'auteur sur des oeuvres de l'esprit ne se posait pas (le spectacle sportif et sa prise de vue cinématographique et télévisée ne sont pas considérés comme des oeuvres de l'esprit, objet du droit d'auteur)"². Cependant, pour une partie de la doctrine italienne, l'épreuve sportive peut recevoir cette protection, si "le facteur spectacle et de documentation est prévalent"³. Dans cette argumentation, une oeuvre artistique cinématographique peut naître à partir d'un ensemble de reprises d'événements sportifs. C'est, par exemple, le cas du film des olympiades⁴.

Tout comme les pantomimes ou les oeuvres chorégraphiques, les compétitions sportives se composent d'une succession de mouvements, de gestes. Mais, contrairement à celles-ci, le contenu intellectuel nécessaire pour obtenir la qualité d'oeuvre n'est pas rempli et donc la reconnaissance d'un droit d'auteur ou d'un droit voisin est impossible⁵. Cependant, pour **CHERPILLOD**, il faut nuancer. Si un maître de ballet conçoit de faire jouer ou exécuter sur scène un match de football comme une oeuvre chorégraphique (ou vice-versa), un droit d'auteur devra lui être reconnu. Ce match artificiel ayant été construit par avance, méticuleusement réglé, les conditions relatives à la création et à l'originalité de l'oeuvre semblent indubitablement respectées. En effet, ce match n'est alors "ni une compétition, ni même une improvisation", mais véritablement une oeuvre ayant fait l'objet d'un travail d'élaboration précis, une création destinée à "faire naître une émotion esthétique chez le spectateur". Le caractère plus ou moins esthétique de la production ne joue néanmoins aucun rôle dans l'attribution qui peut lui être faite de la qualité d'oeuvre⁶.

¹ Cass. italienne (3e section pénale), 18 octobre 1978, IDA, 1979, vol 50, p 73, n FABIANI. Voir V. MENESINI, "Avvenimento sportivo e finzione scenica nel diritto d'autore", op. cit., p 15; M. FABIANI, "La pirateria delle opere a stampa e delle emissioni di televisione", op. cit., p 302, n°10.

² Cass. italienne, 18 octobre 1978, op. cit., p 73. Comp. Trib. Rome, 28 mars 1959, Riv. Dir. Sport., 1959, p 449 : "la compétition sportive, si elle est la manifestation d'aptitudes naturelles particulières des participants et de leurs énergie et habileté, n'est certes pas une activité créatrice et artistique, entendue comme expression de sentiment et de fantaisie. L'intelligence a aussi sa part dans la victoire finale, étant le coordinateur suprême et le stimulateur des énergies, mais le résultat de l'épreuve sportive n'emporte pas la création d'une oeuvre.

³ M. FABIANI, "La pirateria delle opere a stampa e delle emissioni di televisione", op. cit., p 303.

⁴ M. PERRARA SANTAMARIA, Cinema e televisione, op. cit., p 7.

⁵ I. CHERPILLOD, L'objet du droit d'auteur, Lausanne, 1985, p 118 ; F. VAN ISACKER, "Réflexions contribuant à la recherche d'un droit d'auteur perdu", IDA, avril-septembre 1979, vol 50, p 580.

⁶ I. CHERPILLOD, L'objet du droit d'auteur, op. cit., p 122.

La reconnaissance d'une certaine protection de droit d'auteur pour les événements sportifs semble se dessiner. La législation brésilienne du droit d'auteur accorde expressément un tel droit. En effet, la **loi de 1973** sur le droit d'auteur¹, en son **Titre V consacré aux droits voisins**, a introduit pour la première fois en droit un "**direito de arena**", c'est-à-dire un droit d'arène (encore appelé "droit de stade") (**article 100**). Le droit d'arène assure la protection de l'athlète par l'intermédiaire de son club sportif auquel ce droit est conféré. Pour exister, le droit d'arène nécessite qu'il participe à un spectacle public donnant lieu à des droits d'entrée et à condition que soit réalisé de cet événement un enregistrement, une transmission ou retransmission. Ce droit est limité lorsque une fixation faite à des fins d'information n'utilise pas plus de trois minutes du spectacle (**article 101**)².

La jurisprudence américaine accorde aussi aux clubs de football et organismes assimilés, dont les organisateurs de matchs de lutte, un copyright (*arena rights*) sur le signal de télévision, lorsqu'ils sont à l'origine ou qu'ils sanctionnent des événements diffusés indépendamment de tout intérêt contractuel. Ce copyright est analysé comme un "droit de propriété" et procède de leurs qualités d'organisateurs de spectacles de variétés ou de titulaires de droits sur le terrain de sport³. Une décision du **Tribunal Fédéral de Pennsylvanie** reconnaissant des droits de stade au propriétaire ou concessionnaire d'un terrain de sport a fait jurisprudence⁴. Dans cette espèce, il a été admis qu'un imprésario de spectacles publics pouvait invoquer ses droits pour interdire la transmission sans autorisation de commentaires du spectacle.

En droit français, les séquences qui font revivre les péripéties d'une compétition sportive aux yeux des spectateurs peuvent susciter l'application des droits d'auteur, soit comme photographies de caractère documentaire, soit comme anthologies. L'opérateur doit, dans ce cas, faire "preuve d'adresse, de présence d'esprit, d'agilité pour se trouver au bon endroit, à l'instant propice, mais aussi en choisissant l'angle de vue qui lui paraît le plus convenable, il donne des manifestations de personnalité qui lui permettent d'accéder, comme tout photographe, au cercle des auteurs"⁵.

La règle selon laquelle le droit d'auteur ne porte jamais sur un événement sportif comporte aussi une exception tirée de la jurisprudence en droit anglais. C'est le cas des compétitions de lutte qui semblent parfois se jouer conformément à un script ou donnent lieu à une bataille fixée⁶.

¹ Loi sur les droits des auteurs et autres dispositions (loi n°5.988 du 4 septembre 1973), publiée dans DA, 1974, p 193s.

² A. CHAVES, "Droits de stade : problèmes législatifs liés à la radiodiffusion de manifestations importantes (sportives ou autres)", DA, octobre 1987, pp 320-330; F. FERNANDEZ-SHAW, "Derecho de autor y derechos conexos en la radiodifusion española", Anuario de derecho civil, 1975, tome 28, n°1, pp 367-368.

³ S. TOWNLEY, "The transmission of sporting events", op. cit., p 90; A. CHAVES, "Droits de stade: problèmes législatifs liés à la radiodiffusion de manifestations importantes (sportives ou autres)", op. cit., p 323.

⁴ Trib. Féd. de Pennsylvanie, affaire Maddison Square Garden, cité par CHAVES, Ibid., p 325.

⁵ H. DESBOIS, Le droit d'auteur en France, op. cit., pp 196-197, n°165.

⁶ S. TOWNLEY, E. GRAYSON, Sponsorship of sport, arts and leisure : law, tax and business, Londres, 1984, p 137.

Nous allons examiner tour à tour chacune des catégories d'oeuvres retenues, ainsi que les documentaires et les actualités

Chapitre 2 - Les oeuvres audiovisuelles

Parmi les oeuvres audiovisuelles, l'oeuvre cinématographique est la plus ancienne, mais aussi sur le plan artistique, la seule véritablement reconnue - "le 7ème art" - et surtout la mieux protégée. Peut-être doit-elle à cette antériorité dans son apparition, ainsi qu'à la respectabilité que le temps lui a consacrée, le statut spécial qui la caractérise au sein des oeuvres audiovisuelles. Celui-ci s'explique encore, bien entendu, par des raisons plus directement liées au mode d'exploitation privilégié auquel elle est destinée : la projection en salles. Or, depuis peu, une dynamique nouvelle est apparue qui pousse au regroupement sous un même statut juridique de toutes les catégories d'oeuvres audiovisuelles, cette dynamique répondant à une réorganisation structurelle de leur distribution commerciale.

Dans ce chapitre, nous allons d'abord définir ce qu'est l'oeuvre cinématographique et la circonscrire dans le contexte plus large des oeuvres audiovisuelles; puis, nous traiterons des dispositions communes à toutes ces oeuvres, qu'il s'agisse d'oeuvres cinématographiques, de téléfilms, de dessins animés, de documentaires, etc. Nous nous intéresserons notamment à la qualité d'auteur de l'oeuvre, la manière dont se répartissent les droits entre auteurs et producteurs (présomption de cession des droits au producteur, rémunération des auteurs), etc. Les caractéristiques propres aux oeuvres cinématographiques feront l'objet du chapitre suivant.

I - De l'oeuvre cinématographique à l'oeuvre audiovisuelle:

A - Les rapports entre le film et l'oeuvre :

Un film est une succession d'images projetées sur un écran et mises en mouvement par un appareil de projection. Il s'agit d'une chaîne de photographies reliées les unes aux autres. Mais l'oeuvre cinématographique ne se réduit pas à un type particulier de photographies. Le film, en tant que chaîne d'images photographiques, n'est pas une oeuvre. Ce n'en est que le support matériel. Aussi les règles applicables à cette technique ne doivent pas lui être étendues. L'oeuvre nécessite pour exister d'être enregistrée sur des pellicules impressionnables. Elle ne doit pas leur être confondue. En effet, l'aspect technique mis à part (la prise de vue), l'oeuvre est la somme des contributions créatrices ayant participé de son élaboration. Elle relève comme telle du domaine du droit d'auteur¹. Cet aspect du problème peut sembler rhétorique, voire trivial. Il trouve cependant son importance dans l'analyse des oeuvres documentaires.

L'oeuvre cinématographique a une identité propre sur le plan juridique, et c'est pourquoi nous la définirons en tant que telle. Mais, nous devons dans le même temps la replacer dans le contexte plus large des oeuvres audiovisuelles et donc la distinguer des oeuvres de même catégorie.

1 H. DESBOIS, *Le droit d'auteur en France*, op. cit., pp 170-171, n°139; A. GOBIN, *Droit des auteurs, des artistes et des gens du spectacle*, Paris, 1986, p 70 et Id., "Les arts audio-visuels et le droit d'auteur : de la loi du 11 mars 1957 à la loi du 3 juillet 1985", GP, 22 au 24 mars 1987, p 2; M. FERRARA SANTAMARIA, *Cinema e televisione*, op. cit., pp 43-44, n°2.

B - Définition de l'oeuvre cinématographique par rapport aux oeuvres de télévision :

La distinction entre oeuvre cinématographique et oeuvre télévisuelle ("film de télévision") se fonde seulement sur la destination de l'oeuvre et non sur sa fabrication. Il s'agit dans les deux cas d'une oeuvre de collaboration. Ce critère de la destination trouve une consécration juridique implicite dans l'**Arrangement européen sur l'échange de programmes au moyen de films de télévision adopté à Paris le 15 décembre 1958**¹. En effet, l'**article 2 al. 1 de l'Arrangement** décrit les films de télévision ou téléfilms comme "toute fixation visuelle, ou sonore et visuelle destinée à la télévision". Cette formule permet de déduire *a contrario* que l'on entend par oeuvre cinématographique, toute fixation sonore et visuelle destinée à la projection en salles de cinéma.

Cependant, une définition plus récente de l'oeuvre cinématographique proposée par la doctrine la présente comme "une oeuvre audiovisuelle dont le mode d'exploitation initial et principal consiste en la programmation en salles publiques"². Cette doctrine met essentiellement l'accent sur le fait que l'oeuvre cinématographique est une **oeuvre audiovisuelle**. La notion d'"oeuvre audiovisuelle" résulte implicitement de l'**article 2 de la Convention de Berne (Acte de Paris)** qui a étendu la tutelle conventionnelle reconnue à la cinématographie aux oeuvres "exprimées" par un procédé analogue³. Les oeuvres télévisuelles, étant assimilables aux oeuvres cinématographiques, conformément à l'**article 2**, appartiennent donc à cette catégorie dans le système de protection internationale⁴.

Il existe sur le plan juridique un élément récurrent apte à caractériser, à la fois les téléfilms et les films de cinéma, à savoir une séquence d'images animées, combinant pour les films parlants, des séquences visuelles et des séquences sonores⁵. Ce qui distingue l'oeuvre cinématographique du film de télévision, ce n'est pas, comme nous allons le constater en examinant les législations nationales suivantes, une différence de nature. Les films ou téléfilms sont en effet des oeuvres de même nature juridique. Il existe d'ailleurs des coproductions entre cinéma et télévision.

1 - Le droit français :

a - Oeuvres cinématographiques et oeuvres audiovisuelles :

La loi française n°85-660 du 3 juillet 1985, en son **article 1**, opère une claire distinction entre les "oeuvres cinématographiques" et les "autres oeuvres consistant dans

1 Contrairement à la France et au Royaume-Uni, l'Italie n'a pas ratifié cet instrument.

2 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985 : la modernisation de la loi de 1957", RIDA, janvier 1986, vol 127, pp 39-41; F. REGOLI, "L'oeuvre cinématographique en salles de projection et en télévision", exposé ALAI, Sorrente, 1 et 2 juin 1987, p 2.

3 La terminologie est intéressante. La substitution de l'expression "exprimées par un procédé analogue" à celle de "obtenues par un procédé analogue" met en évidence la volonté des rédacteurs de protéger les émissions télévisuelles "en direct". On entend par là celles qui n'ont pas de fixation préalable. Voir H. DESBOIS, Le droit d'auteur en France, op. cit., p 942, n°805; Ch. DEBBASCH, Droit de l'audiovisuel, op. cit., p 543.

4 Cf. MASOUE, Guide de la Convention de Berne, op. cit., pp 15-17; S. RICKETSON, The Berne Convention : 1886-1986, op. cit., pp 558-561; G. GALTIERI, "Telefilm e diritto di autore", IDA, juillet/septembre 1987, pp 252-253, n°2.

5 D. REIMER, "Copyright problems of the new audiovisual media", IIC, 1974, vol 5, n°2, p 185.

des séquences animées d'images, sonorisées ou non"¹. Mais, la formulation entière de l'article, "oeuvres cinématographiques et autres oeuvres (...) dénommées ensemble oeuvres audiovisuelles", induit qu'elles appartiennent toutes deux à la catégorie des oeuvres audiovisuelles. Ceci ressort avec d'autant plus d'évidence que la loi de 1985 a étendu le statut qui était autrefois celui des oeuvres cinématographiques à toutes les oeuvres audiovisuelles.

La loi française ne fait pas directement référence aux téléfilms, comme c'est par exemple le cas dans la loi italienne. Le projet de loi parlait d'abord des "oeuvres cinématographiques et celles exprimées d'une manière analogue à la cinématographie, quels que soient les procédés de fixation, la nature du support et la première destination de la fixation, dénommées ensemble oeuvres audiovisuelles". Mais il a ensuite semblé plus judicieux de "définir directement l'ensemble des oeuvres audiovisuelles par leur contenu, par leur nature"². Cette extension aux autres oeuvres audiovisuelles de la réglementation déjà adoptée pour les oeuvres cinématographiques trouve sa justification dans le **Rapport Jolibois** présenté devant la Commission spéciale du Sénat. On a voulu ainsi apporter une protection plus effective aux oeuvres télévisuelles, que ces émissions soient diffusées en différé à l'aide d'un enregistrement, ou qu'elles soient en direct³. Le droit français a simplement entériné le rapprochement *de facto* des conditions de production et de diffusion des oeuvres cinématographiques de celles des autres productions audiovisuelles.

Plusieurs affaires qui, en tant que telles, ne relèvent pas du droit d'auteur, ont remis en question cette distinction légale, somme toute assez subtile, entre oeuvres cinématographiques et oeuvres télévisuelles. Leurs répercussions possibles en droit d'auteur justifient donc que l'on s'y intéresse. Une **décision de la CNCL du 31 décembre 1987** définit les oeuvres cinématographiques françaises comme "les oeuvres audiovisuelles ayant obtenu un visa (d'exploitation, une autorisation exceptionnelle d'exploitation ou) l'agrément d'investissements délivré par le Centre national de la cinématographie au titre du soutien financier de l'industrie cinématographique" et les oeuvres audiovisuelles comme les fictions télévisuelles (c'est-à-dire "les feuilletons, téléfilms ou dramatiques, séries, oeuvres d'animation, et les oeuvres théâtrales, lyriques et chorégraphiques ne constituant pas des retransmissions de spectacles publics"), ainsi que les documentaires et les vidéoclips. Cette décision prévoit en outre que "la qualification des oeuvres audiovisuelles étrangères ayant fait l'objet d'une exploitation cinématographique dans un pays d'origine, mais inédites en salle de cinémas en France est effectuée cas par cas conjointement par la CNCL et le CNC"⁴. De plus, la législation française de l'audiovisuel interdit aux chaînes de diffuser des longs

1 Art. 1 de la loi du 3 juillet 1985, modifiant l'Art. 3 de la loi n°57-298 du 11 mars 1957. L'Art. 3 de la loi de 1957 faisait référence aux "oeuvres cinématographiques et celles obtenues par un procédé analogue à la cinématographie".

2 Intervention A. RICHARD, 2e lecture, Ass. Nat., 2e séance du 20/5/1985, JORF, Déb. Parl., Ass. Nat., 21 mai 1985, p 820.

3 R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., p 98.

4 Décision 87-361 du 31 décembre 1987 portant note de terminologie relative à certains termes ou expressions employés en matière de programmes télévisés dans les décisions de la CNCL. JORF, 13 janvier 1988, p 581. Sur la portée juridique à accorder à cette note de terminologie, voir la note DEBBASCH annexée à Paris, 19 octobre 1988, D. 1989, pp 219-220 et D. TRUCHET, "Le pouvoir d'injonction du président de la Section du contentieux du Conseil d'Etat", note annexée à l'ordonnance du président de la Section du contentieux du Conseil d'Etat, 21 juin 1988, CNCL c/M6, Rev. fr. dr. adm., 5 (2), mars-avril 1989, pp 266-267.

métrages à certains moments précis de la semaine : le mercredi soir et le vendredi soir avant 22H30, le samedi toute la journée et le dimanche avant 20H30¹.

La première affaire fit suite à la plainte déposée en 1988 par la CNCL² contre la chaîne de télévision "La Cinq" concernant la diffusion un samedi soir à 20H30 d'un film américain intitulé Commando Léopard. Ce film, préalablement exploité dans les salles suisses et allemandes (mais pas en France), avait été correctement immatriculé au CNC. Mais, la chaîne contestait que la définition de l'"œuvre cinématographique" puisse comprendre les œuvres exploitées à l'étranger et affirmait que le seul critère apte à déterminer une telle œuvre était celui de "l'exploitation en salle en France"³. Elle a donc porté l'affaire devant le Conseil d'Etat sous les chefs de "incompétence, excès de pouvoir et erreur de droit" de la part de la CNCL et demandé que soient fixées "les limites de compétence d'une autorité administrative indépendante qui ne saurait interpréter la loi aux lieu et place du juge"⁴. Le succès de cette action a été néanmoins compromis par la prétention de La Cinq, qui l'utilisait comme argument publicitaire, d'être "la seule chaîne à diffuser un film chaque soir"⁵.

Dans une autre affaire la concernant, La Cinq a porté devant la **Cour d'Appel de Paris** une **ordonnance de référé du Président du TGI de Paris** interdisant à la demande de plusieurs organisations professionnelles du cinéma la diffusion un mercredi soir à 20H30 d'un film américain ("Trauma") qualifié d'œuvre cinématographique par la CNCL et le CNC⁶. Ces organisations prétendaient que Trauma n'était pas un téléfilm, mais une œuvre cinématographique, la dénomination de film TV dans le contrat d'achat conclu entre "La Cinq" et un concessionnaire ne préjugant pas de la qualification réelle de l'œuvre. Cette œuvre n'avait pas fait l'objet d'une exploitation en salle en France, mais celle-ci avait été réelle dans son pays d'origine et elle y avait même connu un certain succès. Elle avait d'ailleurs participé à plusieurs festivals de cinéma. De plus, Trauma était mentionné dans la filmographie de ses artistes principaux. Ces différents éléments constituaient un ensemble de preuves suffisant pour établir la qualité d'œuvre cinématographique de ce film et permettaient d'en interdire la diffusion⁷. La **Cour d'Appel**, se fondant sur le recours précité

1 Art. 3 du décret n°87-36 du 26 janvier 1987 relatif aux services de télévision par voie hertzienne terrestre ou par satellite, JORF, 27 janvier 1987, p 945s et Art. 29 du décret n°87-796 du 29 septembre 1987 relatif aux services de radiodiffusion sonore et de télévision distribués par câble, JORF, 30 septembre 1987 pris pour l'application de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986. Ce régime a été ensuite renforcé par le décret n°88-920 du 9 septembre 1988, JORF, 13 septembre 1988, p 11670.

2 Cette institution aujourd'hui disparue est remplacée par le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel. Sur le CSA, voir le Titre I de la loi n°89-25 du 17 janvier 1989 modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, JORF, 18/1/1989, p 728. Voir J. CHEVALLIER, "De la CNCL au Conseil Supérieur de l'Audiovisuel (Premiers commentaires de la loi du 17/1/1989)", AJDA, 1989, pp 59-81.

3 J.- F. L., "Polémiques autour de la définition juridique du film : la Cinq attaque la CNCL devant le Conseil d'Etat", Le Monde, 5/5/1988, p 35; "Jack Lang souhaite aménager les rapports entre cinéma et chaînes de télévision", Libération, 16/5/1988, p 52.

4 J.- F. L., "Polémiques autour de la définition juridique du film", op. cit., p 35.

5 Elle utilisait notamment le slogan "La Cinq, tous les soirs un film". L'issue n'a pas été favorable à la chaîne. Cette affaire n'a pas encore été rapportée dans les recueils.

6 Paris (1e Ch. A), 19 octobre 1988, GP, 16-17 novembre 1988, pp 10-11, n J.-P. MARCHI; D, 1989, pp 218-220, n Ch. DEBBASCH.

7 Dans cette affaire, comme dans de nombreuses autres, le film incriminé figurait en outre dans "le guide catalogue référence de la production cinématographique mondiale", le Motion Picture Annual. Pour plus d'informations, voir M.-E. CHAMARD, "Derrière les téléfilms, La Cinq fait son cinéma", Libération, 20/10/1989, p 10.

exercé par la chaîne devant le Conseil d'Etat contre la définition de l'oeuvre cinématographique de la CNCL, a jugé le **19 octobre 1988** que "La Cinq" ne pouvait pas plaider l'ignorance et qu'elle avait délibérément contrevenu aux décisions d'une autorité administrative indépendante, "décisions qui s'imposent à elle jusqu'à ce que la juridiction administrative ait éventuellement décidé autrement"¹.

Le **TGI de Paris** dans un jugement du **7 décembre 1988** s'est à nouveau prononcé sur la confusion effectuée entre les oeuvres cinématographiques et les oeuvres télévisuelles, par la diffusion du slogan "La Cinq, tous les soirs un film", ainsi que d'un pré-générique figurant le logo de cette chaîne éclairé par des projecteurs, des rouleaux de pellicules, suivi de l'inscription "Le film, ce soir"². Les organisations de cinéma soutenaient qu'une telle pratique était de nature à entretenir une confusion fautive dans l'esprit du public et qu'elle était donc constitutive d'une publicité mensongère. L'ensemble des symboles, images et slogans utilisés est en effet évocateur de l'industrie cinématographique. La Cinq s'est défendue en se basant sur l'argument terminologique, le terme de "film" pouvant viser autant les films cinématographiques que les "films TV" ou téléfilms. De même, elle a fait remarquer que les images choisies pour ces séquences ne s'appliquaient pas seulement aux oeuvres cinématographiques, mais à toutes les oeuvres de fiction, les productions cinématographiques et télévisuelles ayant de nombreux points communs, dont les moyens financiers et techniques mis en oeuvre, les acteurs et artistes employés. Par ailleurs, un tableau récapitulatif figurant à la fin de la bande-annonce mettait en évidence la nature de l'oeuvre diffusée. Ces éléments supprimaient donc toute possibilité de confusion. Le TGI a reconnu le bien fondé des allégations de La Cinq en ce qui concerne les images utilisées, mais a récusé l'emploi du terme "film". Ce terme n'est défini par aucun texte légal ou réglementaire. Cependant, la lecture des travaux des parlementaires, ainsi que l'utilisation faite de ce terme par les membres de la profession montrent "que ce mot employé seul ne sert à désigner habituellement que les oeuvres cinématographiques, ce qui correspond aussi à la définition, communément admise, qu'en donnent les dictionnaires". Par ailleurs, les oeuvres de fiction télévisuelle dans les programmes des chaînes publiés par la presse sont désignées comme "téléfilms", "feuilletons" ou "séries". Seule la production cinématographique est qualifiée de "film". Aussi, le TGI a jugé que "dans ces conditions, en adoptant une présentation de ses programmes dans laquelle les oeuvres de fiction sont annoncées sous une forme indifférenciée, susceptible d'accréditer, contrairement à la réalité, que tous les "films" diffusés sur sa chaîne pourraient être de véritables oeuvres cinématographiques, La Cinq a opéré une confusion entre ces dernières et les oeuvres de fiction télévisuelle, et ce, sans qu'il soit nécessaire de déterminer si la publicité mensongère également invoquée se trouve caractérisée". En conséquence, il interdit à la chaîne l'emploi indifférencié de ce terme pour désigner les oeuvres de fiction (cinématographiques et télévisuelles) qu'elle diffuse. Le terme de "film" dans les pré-génériques est réservé aux oeuvres cinématographiques.

En sens inverse, le premier vice-président du **TGI de Paris**, dans une **ordonnance de référé en date du 22 septembre 1988**, a refusé d'interdire la diffusion télévisée du film de **Ermanno OLMI "La Légende du Saint-Buveur"** sur la chaîne codée Canal Plus³. Une qualification précise de cette oeuvre était nécessaire pour constater l'infraction reprochée.

1 Paris, 19 octobre 1988, op. cit., GP, p 10; D, p 218.

2 TGI Paris (1e Ch. 1e sect.), 7 décembre 1988, GP, 3-5 septembre 1989, pp 11-14, n J.-P. MARCHI.

3 TGI Paris (référé), 22 septembre 1988, GP, 16-17 novembre 1988, pp 11-14, n J.-P. MARCHI.

Or, les documents soumis à l'appréciation du juge des référés ne permettaient pas en l'espèce de définir cette qualification de manière évidente. Les organisations du cinéma qui attaquaient la chaîne prétendaient qu'il s'agissait d'une oeuvre cinématographique. Elles soulignaient, d'une part, que ce film avait été primé au Festival du cinéma de Venise et que, d'autre part, sa sortie en salle déjà effectuée en Italie était imminente en France. La chaîne apportait de son côté des éléments permettant de déduire le caractère télévisuel de cette oeuvre. Le producteur avait reçu du Gouvernement français une aide à la production réservée aux téléfilms sur la base de **l'article 9 du décret 86-175 du 6 février 1986**. Le contrat d'achat des droits signé par Canal Plus prévoyant sa diffusion sur cette chaîne la désignait comme étant une oeuvre télévisuelle. L'aide apportée par Canal Plus en exécution du contrat d'achat rendait également possible la production de l'oeuvre. La Légende du Saint-Buveur ne répondait donc pas à la définition des oeuvres cinématographiques fournie par la CNCL dans sa décision.

Le cas des téléfilms diffusés dans les salles de cinéma appelle une attention soutenue. Ils risquent en effet de compromettre le régime de l'exploitation des oeuvres cinématographiques¹. Une oeuvre télévisuelle diffusée dans les mêmes conditions qu'un film cinématographique devient une oeuvre cinématographique et devrait donc commander l'application de ce régime. La définition de l'oeuvre cinématographique délivrée par la CNCL ne lie pas les juges judiciaires. Elle est d'ailleurs contestée par plusieurs chaînes de télévision devant les juridictions administratives.

b - Les dessins animés :

Les dessins animés sont compris dans le champ d'application de **l'article 1 de la loi de 1985**. Lorsqu'ils sont distribués dans les salles de cinéma, les dessins animés sont intégrés dans le concept d'oeuvres cinématographiques. Quant à ceux diffusés à la télévision, ils répondent à la définition de l'oeuvre audiovisuelle. Ce sont "des séquences animées d'images", généralement sonorisées.

Les dessins animés connaissent à côté des auteurs traditionnels (auteurs du scénario, dialogues, découpage, musique et dessins) "d'autres créateurs dont l'oeuvre consiste à donner aux dessins la vie caractéristique d'un tel film"².

c - Les bandes documentaires ou d'actualité :

Ni la loi de 1957, ni celle de 1985, n'établissent de distinction entre les oeuvres de fiction et les bandes documentaires ou d'actualité. **L'article 3 modifié de la loi de 1957** mentionne l'ensemble des oeuvres audiovisuelles en dehors de toute distinction ou réserve. Le droit français accorde donc, en théorie, un traitement identique aux oeuvres de pure imagination et aux films documentaires ou d'actualité.

1 La chaîne bénéficie alors de tous les avantages que lui offrent les oeuvres télévisuelles : l'insertion d'écrans publicitaires supplémentaires par rapport à la coupure unique pour les oeuvres cinématographiques; une diffusion à des jours de la semaine interdits; la violation du délai réglementaire entre la projection en salles et la diffusion sur les écrans. Cf M.-E. CHAMARD, "Derrière les téléfilms, la Cinq fait son cinéma", Libération, 20/10/1989, p 10.

2 Trib. Civ. Seine, 5 mai 1954, "La Bergère et le Ramoneur", GP, 1954, II, pp 121-124.

Déjà, un jugement du **tribunal de la Seine de 1905** avait reconnu, en matière de films documentaires ou d'actualité, qu'un film réalisé par l'enregistrement d'une opération de chirurgie était une oeuvre d'art¹.

L'argument selon lequel les émissions documentaires ou d'actualité ne pourraient présenter un caractère d'originalité ne tient pas². Le journal télévisé ne peut pas être assimilé purement et simplement à une somme d'informations³. En effet, on considère que "le fait d'informer, de documenter (...) n'empêche pas le (...) réalisateur de porter sur l'événement ou la personne représentée un regard personnel"⁴. Les actualités "ne consistent pas en une simple transcription d'une réalité préexistante : il faut, au reporter, beaucoup de sagacité pour rencontrer les personnes qui lui livreront des informations, pour se trouver au bon moment dans le lieu où un événement se déroule, pour poser des questions qui provoquent des réponses originales"⁵.

Dans le même ordre d'idées, un jugement du **21 mars 1954 du Tribunal correctionnel de la Seine** a affirmé le principe selon lequel "un radioreportage, lorsqu'il constitue une création originale et personnelle, doit, au même titre que les autres oeuvres de l'esprit, être protégé contre les atteintes portées aux droits de son auteur"⁶. L'affaire concernait la relation radiophonique d'une expédition spéléologique effectuée au Gouffre Lépineux par le Pr. COSYNS. Le tribunal, pour fonder sa décision, mit en lumière l'originalité apportée par le narrateur dans la manière d'exposer les informations recueillies, en suivant le genre de l'interview.

Une telle activité revêt une dimension créatrice aboutissant à la production d'oeuvres et donc à une protection du droit d'auteur⁷. D'autre part, la réalisation du film implique un choix des images, choix qui dénote la personnalité de son auteur⁸. Les films d'actualité (programmes d'information) et les documentaires reçoivent donc la même protection que les films de fiction⁹.

1 Trib. Civ. Seine, 10 février 1905, D., 1905, 2, p 389.

2 LYON-CAEN & LAVIGNE, Traité du droit du cinéma, op. cit., n°235.

3 Y. MARCELLIN, "Le droit d'auteur des journalistes et des éditeurs de presse", Cah. DA, mai 1988, n°5, pp 1-6.

4 Comp. avec C. CARREAU, Mérite et droit d'auteur, op. cit., n°538s sur l'appréciation d'un mérite et l'exigence jurisprudentielle d'un "caractère documentaire".

5 Ch. DEBBASCH, Le droit de l'audiovisuel, op. cit., p 94.

6 Trib. Corr. Seine, 21 mai 1954, Jouin c/Bernheim, GP, II, 25-28 septembre 1954, pp 208-209; RIDA, 1954, vol 4, p 115.

7 Dans le cas particulier des documentaires, on peut admettre que le cameraman ait qualité de coauteur, dans la mesure où il exerce une mission prépondérante dans l'enregistrement des données de la réalité. Il sera traité à égalité avec le commentateur. Voir H. DESBOIS, Le droit d'auteur en France, op. cit., pp 196-197, n°165.

8 Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, Paris, 3e éd. 1986, p 124, n 14.

9 Cf rapport DESBOIS au nom du comité d'experts-cinéma, Doc. Conf. Rév. de Stockholm (Conv. Berne), doc DA/20/10, p 5; LYON-CAEN & LAVIGNE, Traité du droit du cinéma, op. cit., n°235s.

2 - Le droit italien :

L'article 2575 du Code Civil italien, les articles 1 et 2 al. 6 de la loi du 22 avril 1941 sur le droit d'auteur reconnaissent à l'oeuvre cinématographique la qualité d'une oeuvre protégée, mais sans pourtant la définir.

L'article 1 de la loi de 1941 énonce : "Sont protégées au sens de cette loi les oeuvres de l'esprit de caractère créatif qui appartiennent (...) à la cinématographie, quel que soit le mode ou la forme d'expression". L'article 2575 du C. Civ. utilise une formule similaire. Quant à l'article 2 de la loi de 1941, il confirme : "En particulier sont comprises dans la protection : (al. 6) les oeuvres de l'art cinématographique, muet ou sonore, pourvu qu'il ne s'agisse pas de simple documentation, protégée au sens des normes du Chap. V du titre II".

a - Les téléfilms :

Les téléfilms appartiennent à la catégorie plus vaste des oeuvres télévisées. Celles-ci, sans être expressément visées, sont cependant couvertes par l'article 2 de la loi n°633 de 1941 car elles comportent des éléments créatifs grâce auxquels elles sont toujours intégrées "à ces catégories déterminées de productions protégées (...) qui poursuivent la finalité requise par la loi"¹.

La loi n°1213 du 4 novembre 1965 sur la cinématographie donne à l'article 55 als. 1 et 2, la définition suivante du téléfilm : "les films à sujet, quelle qu'en soit la longueur, **produits en vue de la diffusion exclusive en télévision**"². La doctrine italienne dominante y associe encore des catégories très proches de produits audiovisuels : "le film de télévision", "le film pour la télévision", "le film télévisé"³. La langue courante emploie ces derniers termes pour désigner de longs métrages; elle réserve au film bref, de court ou moyen métrage, l'appellation de téléfilm. Il est évident que du point de vue de la protection du droit d'auteur, la longueur de l'oeuvre audiovisuelle n'a absolument aucune importance. Quel que soit le terme employé, téléfilm ou film de télévision, un élément essentiel doit nécessairement apparaître : "la destination particulière, originale, primaire et déterminante, de l'utilisation télévisée"⁴.

b - Les dessins animés :

Il s'agit de films d'un genre particulier. Les dessins animés sont construits à partir d'une série de dessins sur carton. Ceux-ci sont reliés les uns aux autres, puis repris et imprimés sur pellicule.

Le dessin animé est une oeuvre de collaboration, c'est-à-dire qu'il y a concours de plusieurs auteurs à la création de l'oeuvre. Cependant, ces oeuvres ont pour particularité de

1 G. GALTIERI, "Telefilm e diritto di autore", op. cit., p 253, n°2.

2 Sur la loi n°1213 du 4 novembre 1965 en général, voir A. FRAGOLA, "Diritti "aggiuntivi" per gli autori cinematografici", IDA, avril-septembre 1979, vol 50, pp 501-515.

3 F. REGOLI, Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., p 3; G. GALTIERI, "Telefilm e diritto di autore", op. cit., p 251, n°1.

4 G. GALTIERI, "Telefilm e diritto di autore", op. cit., p 252, n°1.

ne pas résulter "de la contribution créative des différents auteurs et du travail des techniciens", comme c'est le cas pour les oeuvres cinématographiques. La personne dont le rôle équivaut à celui du réalisateur pour les oeuvres cinématographiques ne sera pas le dialoguiste, ni le scénariste, ni même le compositeur de la musique, mais le dessinateur. En effet, le dessinateur est la personne dont la contribution dans un film de ce genre est la plus importante, en particulier lorsque les personnages et les décors sont de sa propre conception. On a fait remarquer que dans cette hypothèse s'unissait à l'art cinématographique une forme particulière d'art figuratif¹.

c - Les bandes documentaires ou d'actualité :

L'article 2 al. 6 de la loi du 22 avril 1941 précise que les oeuvres visées sont les "oeuvres de l'art cinématographique, muet ou sonore, pourvu qu'il ne s'agisse pas de simples documentaires protégés au sens de la norme du chapitre V du Titre II". Cette disposition soustrait donc les films qui constituent une simple documentation cinématographique au régime normal du droit d'auteur².

On en déduit que, par analogie, les téléfilms de caractère documentaire devraient aussi être exclus de cette protection. Cette déduction est confortée par la définition du téléfilm fournie par la loi de 1965. le téléfilm devant être "un film à sujet", cela exclut "les simples documentaires destinés à la télévision".

En effet, dans le cas des documentaires, la recherche créatrice est inexistante. Une série d'images reproduit à des fins d'information, de documentation, une réalité concrète qui n'est pas modifiée par son ou ses auteurs. Par conséquent, on leur applique le régime réservé aux photographies tel qu'il résulte de l'article 87 et suivants de la loi de 1941³.

Il faut toutefois distinguer entre les documentaires qui présentent une certaine élaboration créatrice, des choix artistiques, et ceux où il semble que la réalisation n'a été que le résultat d'un phénomène purement physique⁴. Dans le premier cas, la valeur créative de ces documentaires justifie leur protection par le droit d'auteur. Quant aux seconds, le statut de la photographie leur accorde des "prérogatives connexes au droit d'auteur". Ils jouissent d'un droit exclusif pendant un délai de 30 ans qui prend date au jour de la production du cliché. Ce délai s'étend à 40 ans, en sus de la formalité de dépôt, pour les photos qui "reproduisent des oeuvres d'art figuratif ou des oeuvres d'architecture, ou d'autres oeuvres ayant un caractère technique ou scientifique, ou "une valeur artistique propre".

La jurisprudence italienne s'est prononcée sur la nature des journaux télévisés de manière fort intéressante. La **Préture de Rome** a affirmé, dans un jugement du **21 octobre**

1 Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., p 251.

2 Cependant, la loi leur confère la même protection que celle concédée aux photographies qui ne peuvent recevoir juridiquement le titre d'oeuvres photographiques.

3 Pour informations sur la protection des documentaires en droit Italien, voir Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., pp 251-253; GRECO & VERCELLONE, I diritti sulle opere dell'ingegno, op. cit., p 82. Le même raisonnement est développé dans H. DESBOIS, Le droit d'auteur en France, op. cit., p 172, n°141.

4 Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., pp 250-253; GRECO & VERCELLONE, I diritti sulle opere dell'ingegno, op. cit., p 82; M. FERRARA SANTAMARIA, Cinema e televisione, op. cit., pp 7-8.

1974 que : "une transmission est journalistique, et donc un journal, quand elle soumet à l'attention des utilisateurs des nouvelles sur des faits d'étroite et d'absolue actualité. L'intermédiaire dans ce rapport entre la nouvelle, c'est-à-dire le fait, et le téléspectateur, c'est le journaliste, c'est-à-dire celui qui recueille la nouvelle, l'élabore, la commente, l'interprète, et, dans le cas d'un moyen de communication "visuel", choisit les images qu'il considère les plus appropriées et fonctionnelles pour la représenter"¹. Le journaliste de télévision exerce donc une activité créatrice, lorsqu'il "réélabore et interprète les nouvelles". Cette activité est protégée par le droit d'auteur. Par contre, dans le cas d'un présentateur, cet élément créatif est nul : le présentateur se contente de lire un texte devant les caméras².

3 - Le droit anglais :

La protection spécifique des "films de cinéma", couverte par la **partie II** dans la loi du droit d'auteur de 1956 (**Copyright Act 1956**), fait l'objet d'un certain nombre de dispositions séparées dans le **Copyright, Designs and Patents Act 1988**. Ainsi, tandis que le principe de la protection des "films" est posé à l'**article 1 al. 1 du CDPA 1988**, ce concept est seulement défini à l'**article 5 al. 1**.

a - Oeuvres cinématographiques et oeuvres télévisuelles :

L'**article 13 al. 10 du CA 1956** définissait l'oeuvre cinématographique comme "toute séquence d'images visuelles enregistrée sur un matériel quelconque (...) de manière à pouvoir, à l'aide de ce matériel, a) être montrée comme une image animée". Cette définition large contenait deux éléments principaux : une séquence d'images visuelles, d'une part, un enregistrement apte à être montré comme une image animée, d'autre part³. L'**article 5 al. 1 du CDPA 1988** reprend les éléments essentiels de cette définition, mais ne parle plus d'oeuvre cinématographique. Il désigne par le concept de "film" : "un enregistrement sur tout médium à partir duquel une image animée peut être produite par quelque moyen que ce soit".

L'existence d'une séquence d'images visuelles n'est plus expressément requise. La jurisprudence **Spelling Goldberg Productions c/BPC. Publishing**, selon laquelle une image et une seule, détachée de la bobine, constitue déjà une oeuvre audiovisuelle, même si elle n'est pas une image animée, est donc confirmée par cette disposition⁴.

1 Préture de Rome, 24 octobre 1974, IDA, 1975, p 405.

2 Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., p 264.

3 E. P. COPINGER, Copinger and Skone James on Copyright, Londres, 12e éd. 1980, p 356, n°785 et p 362, n°795; H. LADDIE, P. PRESCOTT & M. VITORIA, The modern law of copyright, Londres, 1980, pp 278-279, n°s7.19-7.20; D. REIMER, "Copyright problems of the new audiovisual media", op. cit., p 187.

4 Spelling Goldberg Productions Inc. c/BPC. Publishing, Court of Appeal, Buckley L.J., 1980, (1981) RPC 283; rapporté in Copyright, Oxford, 1985, dir. W. CORNISH, aux pp 73-75, aff. n°26 et in G. McFARLANE, Copyright through the cases, Londres, 1986, n°7.29, pp 244-245. Cette solution se justifiait alors d'une manière un peu spéculaire, par le fait que cette image unique, partie d'un film, forme une unité, même si elle n'est pas une séquence d'images. Cf R. F. WHALE & J. PHILLIPS, Whale on copyright, Oxford, 1983, p 106. Une décision de première instance avait cependant jugé que la photographie d'une image, n'étant pas une image animée, ne pouvait être protégée de la même manière qu'une oeuvre audiovisuelle. Voir Trial Judge, Mervyn Davies, QC, [1979] FSR 494. L'affaire est analysée in R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988 : the key changes for the film industry", EIPR, juin 1989, p 197.

La nouvelle rédaction fait aussi disparaître les doutes que la loi de 1956 avait pu susciter quant à l'extension aux "films de télévision" de la protection prévue pour les oeuvres cinématographiques. La définition de l'**article 13 du CA 1956** semblait pouvoir s'étendre aux films de télévision. La **Cour d'Appel** avait d'ailleurs jugé dans l'affaire **Spelling Goldberg Productions Inc c/BPC. Publishing**¹, plus connue sous le nom d'affaire **Starsky et Hutch**, que la protection prévue pour les films de cinéma à l'**article 13 al. 10 du CA** devait s'appliquer aux films faits pour la télévision. La Cour d'Appel n'accordait en effet aucune importance, contrairement à ce qui peut se passer, par exemple, dans le domaine des oeuvres de la photographie², à la manière dont la séquence d'images visuelles est réalisée³. Cependant, certains commentateurs, soulignant le fait que les films réalisés pour la télévision consistent souvent en des vidéocassettes, avaient soutenu que celles-ci ne rentraient pas dans le champ de la loi de 1956. En effet, les vidéocassettes sont des enregistrements sur bande d'impulsions électriques inassimilables à des "images visuelles"⁴. Or, la loi de 1988 ne mentionne plus la notion d'images visuelles. En outre, l'**article 5 de la loi de 1988** ne précise pas la destination des "films" (cinéma, télévision ou vidéogrammes). Dès lors, ce concept couvre l'ensemble des oeuvres audiovisuelles⁵.

La nouvelle définition pose problème quant à l'exigence d'une image "animée" ou en mouvement. Certains films sont, en effet, composés d'une série d'instantanés (*stills*). L'image change, mais ne bouge pas. Cependant, dans la mesure où l'effet optique qui en résulte donne l'illusion du mouvement, on peut penser que ce type de films répond suffisamment à la définition⁶.

Enfin, une diffusion télévisée en direct (*live*) ne pouvait se voir reconnaître le régime applicable aux oeuvres cinématographiques, eu égard à la définition de l'**article 13 al. 10**, puisqu'elle ne suppose pas d'enregistrement⁷. L'enregistrement fait de la diffusion pouvait cependant recevoir, dans ce cas, une protection identique à celle d'un film. La même solution s'applique maintenant sur la base de l'**article 5 du CDPA 1988**.

La divergence la plus éclatante entre la loi de 1956 et celle de 1988 porte sur le sort de la bande sonore écrite pour ce film et qui y est incorporée. La définition de la bande sonore recouvre toute bande optique ou magnétique intégrée à l'oeuvre cinématographique, ainsi

1 Voir supra.

2 Dans ce dernier cas, l'Art. 48 al. 1 du CA de 1956 exige que l'oeuvre ait été créée par un processus photographique pour que le régime particulier aux photographies lui soit applicable.

3 LADDIE, PRESCOTT & VITORIA, *The modern law of copyright*, op. cit., p 278, n°7.19.

4 Toutefois, toute représentation visuelle de choses ou d'événements consistant en une séquence d'images susceptible d'être considérée comme un film revêtait cette qualification, une fois produite par un procédé pertinent. Or, la séquence d'images visuelles contenue dans un enregistrement a été indiscutablement fabriquée de manière à pouvoir être diffusée comme une image animée. E. COPINGER, *Copinger and Skone James on Copyright*, op. cit., p 356, n°785; WHALE & PHILLIPS, *Whale on copyright*, op. cit., p 106. Dans cette mesure, les vidéogrammes, c'est-à-dire les vidéocassettes ou vidéodisques, y compris les vidéos à lecture laser, étaient aussi couverts par la définition de la loi de 1956. Voir S. de B BATE & R. McD BRIDGE, *Video law*, Londres, 1985, p 17 (contra à la p 110); S. STEWART, *International copyright and neighbouring rights*, op. cit., p 443; R. MADDISON, *Copyright and related rights*, op. cit., p 10.

5 R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988", op. cit., p 197.

6 Ibidem.

7 A report from the working party on the new technologies, Londres, 1983, p 256.

que "tout enregistrement de sons produit séparément pour être utilisé avec le film"¹. Selon l'article 13 al. 9 et 10 du CA 1956, cette bande sonore était protégée en droit d'auteur en tant qu'oeuvre cinématographique². Or, dans le **Copyright, Designs and Patents Act 1988**, celle-ci est devenue un enregistrement sonore³. La colonne sonore donne naissance à un *copyright* distinct du droit d'auteur sur le film dans son entier⁴.

Le titulaire du droit d'auteur sur un film jouit, par conséquent, de deux droits d'auteur séparés sur ce film. Le premier porte sur les images du film, le second, sur la musique associée à ces images. Dans la mesure où ces deux *copyrights* ont toujours fait l'objet d'un traitement séparé dû aux différents types d'exploitation auxquels l'oeuvre audiovisuelle est soumise, le changement législatif n'est que la traduction d'un état de fait⁵. Ce statut éclaté des oeuvres audiovisuelles, bien qu'apparemment en contradiction avec la définition posée de cette catégorie d'oeuvres à l'article 2 de la **Convention de Berne**, présente l'immense avantage pour les titulaires de droit d'auteur de leur fournir deux possibilités distinctes d'action contre la personne qui exploite l'oeuvre sans autorisation⁶.

b - Les dessins animés :

Les dessins animés reçoivent une double protection : d'abord en tant qu'oeuvre cinématographique, ensuite en tant que suite de dessins⁷. Cette double vocation à être protégés, à la différence de ce qui s'est produit pour les photographies, ne fait l'objet d'aucune interdiction.

La qualification d'oeuvre cinématographique est acquise avant même que les images visuelles soient en état d'être projetées. La définition du film n'exige pas qu'une telle condition soit remplie. Dès la production des dessins successifs, une séquence d'images visuelles susceptible d'être montrée comme un film animé existe effectivement. Leur enregistrement et la possibilité de les traduire en une image animée suffisent pour attirer cette qualification⁸. Les dessins animés, dans la mesure où leur existence précède leur constitution en un film animé que l'on puisse projeter, sont donc des oeuvres cinématographiques particulières.

1 LADDIE, PRESCOTT & VITORIA, *The modern law of copyright*, op. cit., p 279, n°7.21.

2 Voir WHALE & PHILLIPS, *Whale on copyright*, op. cit., p 107: "En conséquence, radiodiffuser ou faire entendre en public les sons associés au film au moyen de la bande sonore du film, ou un enregistrement qui en est dérivé directement ou indirectement, même si les images avec lesquelles ces sons étaient associées n'étaient pas diffusées ou (communiquées) au public, porterait atteinte au droit d'auteur sur le film, à moins que ces actes n'aient été autorisés par le propriétaire du droit d'auteur sur le film".

3 Cette solution apparaissait déjà comme disposition transitoire à l'Art. 8 de l'Annexe 1 du CDPA 1988 : "(1) Une bande sonore à laquelle l'Art. 13 al. 9 de la loi de 1956 s'appliquait avant le commencement (film devant être considéré comme comprenant des sons dans une bande sonore associée) devra être traitée en vue des nouvelles dispositions du droit d'auteur non comme part du film, mais comme un enregistrement sonore."

4 FLINT, THORNE & WILLIAMS, *Intellectual property*, op. cit., p 14, n°s2.31 et 2.32; D. de FREITAS, "The Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), *SJ*, vol 133, n°21, 26 mai 1989, p 670.

5 R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988", op. cit., p 197.

6 Hansard, *Parliamentary Debates. House of Commons Standing Committee E*, 12 mai 1988, pp 40-43. Voir R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988", op. cit., p 197.

7 LADDIE, PRESCOTT & VITORIA, *The modern law of copyright*, op. cit., p 277, n°7.18.

8 Voir, en particulier, Art. 13 al. 10 b) du CA 1956, d'abord, et l'Art. 5 al. 1 du CDPA 1988, ensuite.

Les dessins reçoivent la protection de la loi en l'absence de toute transcription sur un film. Ce peut être le cas lorsque le projet a été abandonné ou que les ou des dessins n'ont pas été retenus pour être inclus dans le produit fini¹. L'oeuvre cinématographique est achevée une fois que la série de dessins est assemblée dans l'ordre final, mais avant leur transfert sur le support². L'auteur des dessins doit, au moment de leur réalisation, avoir été une personne qualifiée³.

L'argument selon lequel les dessins ne tomberaient pas dans le champ de la définition, parce que ce ne sont pas des images visuelles enregistrées, n'est pas viable⁴. Il est absolument contraire à l'intention des **articles 13 de la loi de 1956 et 5 al. 1 de la loi de 1988**, ainsi qu'au principe général contenu dans ces lois, de retarder la protection de ces oeuvres au moment où elles acquièrent une forme permanente. Les dessins sont compris dans la définition avant même d'être transcrits sur le support.

De plus, il résulte de l'**article 3 de la loi de 1956**, d'abord, et des **articles 1 al. 1 a) et 4 de la loi de 1988**, ensuite, que les dessins entrent aussi dans la sphère de protection de la loi en tant qu'oeuvres artistiques.

c - Les bandes documentaires ou d'actualité :

Le droit britannique est conforme à la solution proposée dans la version de Paris de la Convention de Berne. L'**article 9 al. 3 de la Convention de Berne (Acte de Paris)** affirme que: "Tout enregistrement sonore et visuel est considéré comme une reproduction au sens de la présente Convention". Les informations ou nouvelles ne suscitent un droit d'auteur que dans la mesure où elles s'incorporent dans une oeuvre ou un autre objet susceptible de recevoir cette protection. Il faut pour cela qu'elles donnent lieu au script d'une émission d'informations. Une nouvelle diffusion due à un présentateur d'informations différent, lorsque l'information est notée, pourrait donner lieu à un droit d'auteur différent⁵. La loi ne traite pas spécifiquement de ce point.

Par conséquent, un journaliste de télévision n'a pas de droit d'auteur lorsque le présentateur parle en lisant des notes⁶.

1 LADDIE, PRESCOTT & VITORIA. The modern law of copyright, op. cit., pp 278-279, n°7.20.

2 Ibidem, p 284, n°7.29.

3 Ibidem, p 287, n°7.33.

4 Voir ce qui a été dit plus haut.

5 Le copyright appartient à l'organisme de production. Les auteurs et réalisateurs d'un reportage ou d'une émission d'informations ne peuvent pas empêcher le montage de leur oeuvre, ni exiger d'être identifiés. "Media law review", LSC, 19 avril 1989, n°15, p 24.

6 Robertson c/Lewis, (1960) [1976] RPC 169 à 175.

II - Le statut des oeuvres audiovisuelles :

L'oeuvre audiovisuelle, tout comme l'oeuvre cinématographique, est le résultat combiné d'une activité d'entreprise et d'une création intellectuelle¹. Chacune d'elles révèle la participation d'un auteur différent. Le producteur s'occupe d'organiser et de diriger la production - dans laquelle il investit des capitaux : les siens ou ceux des autres - tandis que le ou les auteurs insufflent à l'oeuvre son contenu artistique. Par conséquent, l'attribution des droits d'auteur s'effectue de manière différenciée afin de concilier leurs intérêts respectifs et parfois concurrents. En effet, si auteurs et producteur ont vocation à exercer des droits patrimoniaux, seuls les auteurs bénéficient des droits moraux².

Cependant, tout au moins dans le domaine cinématographique, l'activité déployée par le producteur peut assumer des aspects tels qu'elle présente une certaine forme créative. Le producteur ne peut pas être réduit au seul rôle de Grand Argentier³. Au cours des réunions d'études préparatoires à la révision de la Convention de Berne (**Révision de Stockholm, 1967**), le **Pr ULMER** avait proposé qu'il lui soit dévolu un droit moral propre, concurrent sans l'exclure du droit moral des auteurs. L'intérêt de ce droit pour le producteur aurait été de lui permettre de défendre la bonne réputation de son entreprise⁴. Cette idée ne s'est jamais concrétisée dans les textes. **Augusto FRAGOLA** soutient une opinion identique qu'il étaye de manière un peu différente : "une exigence de protection majeure de l'oeuvre cinématographique justifierait la reconnaissance du producteur comme auteur, auquel reviendrait le droit moral inhérent à l'oeuvre dans son ensemble, tandis que dans la législation actuelle, sont protégés les droits moraux des seuls coauteurs qui peuvent aussi être en conflit, et non l'oeuvre dans son unité"⁵.

Par conséquent, l'utilisation normale de l'oeuvre, c'est-à-dire la projection du film en salles de cinéma, implique le respect du droit moral des auteurs, mais aussi des droits d'utilisation économique attribués au producteur sous la forme prévue par la législation particulière concernée.

En France⁶, en Espagne, en République Fédérale d'Allemagne, dans les pays scandinaves et dans certains pays d'Amérique Latine, les créateurs intellectuels de l'oeuvre cinématographique sont les premiers titulaires du droit d'auteur. Le producteur jouit

1 Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., p 250; M. FABIANI, "L'introduction de spots publicitaires durant la projection télévisée d'oeuvres cinématographiques par rapport à la protection du droit moral de l'auteur", Conférence ALAI 1987 de Sorrente, p 1, n°1. Plus largement, sur la reconnaissance de la dimension d'entreprise de toute action de création ou de diffusion culturelles, voir l'ensemble des débats qui ont présidé à l'adoption de la loi française du 3 juillet 1985.

2 M. FABIANI, Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., pp 1-2, n°1; A. FRAGOLA, "Diritti "aggiuntivi" per gli autori cinematografici", op. cit., p 501.

3 M. FERRARA SANTAMARIA, Cinema e televisione, op. cit., pp 20-22.

4 M. FABIANI, Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., p 8, n°5.

5 A. FRAGOLA, article "Cinematografia", Novissimo Digesto Italiano, III, p 242.

6 "Le producteur de l'oeuvre cinématographique disposait, en général, d'un mandat inséré dans le contrat ou présumé qui lui permettait de négocier les conditions d'exploitation de l'oeuvre (...) La nécessité de renforcer les droits des producteurs pour assurer une meilleure protection des oeuvres et faciliter la diffusion a conduit à en faire le mandataire des auteurs et des artistes-interprètes. La loi de 1957 avait institué une présomption de cession des droits de l'auteur au profit du producteur de l'oeuvre cinématographique". Intervention Ch. METZINGER en la lecture du projet de loi à l'Ass. Nat., 1ère séance, 28/6/1984, JORF, p 3824. Actuellement cette présomption est contenue dans l'Art. 63-1 ajouté par la loi de 1985 à celle de 1957.

cependant dans les contrats qu'il conclut avec eux d'une **présomption de cession du droit ou de son exercice** (droits d'exploitation des oeuvres cinématographiques). En Italie, en Autriche et au Japon, le droit d'auteur prend naissance dans la personne des créateurs intellectuels de l'oeuvre, mais le producteur dispose des droits d'exploitation en vertu d'une **acquisition directe** (ou *cessio legis*), c'est-à-dire que les droits d'exploitation sont cédés au producteur en vertu de la loi. Par contre, dans les pays de tradition juridique anglo-américaine, et donc dans la loi anglaise, le producteur est le **titulaire original du "copyright"**, c'est-à-dire de l'ensemble des droits sur l'oeuvre cinématographique¹. Le producteur est considéré comme l'auteur de l'oeuvre.

Les législations nationales sont effectivement confrontées à deux choix possibles : accorder à chacun ou à certains des créateurs originaires (scénario, dialogue, musique, mise en scène), une part de la qualité d'auteur (France, Italie), ou céder cette qualité à la personne physique ou morale "dont "la conception" est incorporée dans l'oeuvre ou à la personne morale qui organise la production de l'oeuvre", comme par exemple, au Royaume-Uni. Les collaborateurs à la création de l'oeuvre ne participent pas alors de la qualité d'auteur du film lui-même. Toutefois cette qualité leur est réservée sur leurs contributions personnelles².

De plus, les législations nationales apprécient différemment les uns des autres les cas dans lesquels la paternité d'une oeuvre cinématographique appartient à plusieurs coauteurs, c'est-à-dire les cas dans lesquels une pluralité de personnes sont les titulaires originaires du droit d'auteur sur cette oeuvre³. Cela implique une disparité de réglementations pour le droit qui leur est applicable et donc pose des problèmes relatifs à leur exploitation sur le marché international. C'est en particulier le cas lors de l'échange de films télévisuels. La révision de Stockholm n'a pas éliminé cette disparité dans la Convention de Berne.

L'article 14 bis al. 2 de la Convention de Berne prévoit que le producteur du film est réputé habilité à exercer les droits d'exploitation sur l'oeuvre, lorsque la législation nationale pose le principe selon lequel le droit d'auteur appartient aux créateurs intellectuels. Des exceptions sont prévues en faveur du scénariste, du dialoguiste, du compositeur de la musique et du réalisateur principal⁴.

Quant aux téléfilms, le producteur est désigné par l'**Arrangement de 1958** comme étant "l'organisme de radiodiffusion qui a pris l'initiative et la responsabilité de la réalisation du film de télévision". Cependant la possibilité que le producteur du téléfilm soit une personne physique ou morale distincte de l'organisme de radiodiffusion n'a pas pour autant été écartée. L'Arrangement prévoit que, dans un tel cas, cette personne dispose du droit

1 Ceci est vrai à la fois dans le Copyright Act 1956 et dans le Copyright, Designs and Patents Act 1988. J. A. L. STERLING, "Harmonisation of usage of the terms "copyright", "author's right" and "neighbouring rights"", EIPR, janvier 1989, p 15; M. FERRARA SANTAMARIA, "Norme di legge e prassi contrattuale basilare internazionale per le opere cinematografiche", IDA, avril-septembre 1979, vol 50, p 448, n°9; R. FERNAY, "Grandeur, misère et contradictions du droit d'auteur", RIDA, juillet 1981, pp 154-157; R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 97-98; A. MAUGE, "Gestion collective des auteurs d'oeuvres audiovisuelles", Bull. AIDAA.

2 PLOMAN & CLARK HAMILTON, Copyright, op. cit., p 33.

3 E. ULMER, La propriété intellectuelle et le droit international privé, op. cit., p 47.

4 Cl. MASOUYE, Guide de la Convention de Berne, op. cit., pp 99-103; S. RICKETSON, The Berne Convention : 1886-1986, op. cit., pp 582-586; E. ULMER, La propriété intellectuelle et le droit international privé, op. cit., p 46.

d'accorder au radiodiffuseur, ou de lui interdire, l'utilisation télévisée de ses films dans les pays qui y sont parties, sauf clause contraire ou accord spécial entre le producteur et les coauteurs¹.

Nous allons reprendre ces législations en les examinant en détails.

A - Le droit français :

1 - Des statuts analogues :

Les règles légales concernant les oeuvres audiovisuelles se sont alignées en droit français sur celles préexistantes en matière d'oeuvres cinématographiques. Dès le printemps 1982, le Gouvernement français avait conçu l'idée d'amalgamer à la proposition de loi sur la communication audiovisuelle un chapitre concernant les droits d'auteur et les ayants droit. La complexité des problèmes posés fit cependant apparaître la nécessité d'une loi spécifique. Celle-ci s'est concrétisée dans la loi de 1985.

La destination de l'oeuvre audiovisuelle, qu'il s'agisse d'une projection en salles de cinéma, d'une diffusion télévisée, ou encore d'une distribution sous forme de cassettes n'a en droit français absolument aucune incidence sur le régime de base qui lui est octroyé². Ce régime consiste en un ensemble de règles minimales se rapprochant étroitement de celles dessinées en matière d'oeuvres cinématographiques³. Les **articles 14 et suivants de la loi de 1957 modifiée** ont étendu à l'oeuvre audiovisuelle le régime autrefois applicable à l'oeuvre cinématographique. La transposition de ce régime se traduit par un changement de terminologie. Partout où la loi de 1957 ancienne parlait d'oeuvres cinématographiques, elle se réfère maintenant aux oeuvres audiovisuelles⁴. Mais l'innovation majeure du droit français, c'est la création d'un contrat de production audiovisuelle (qui fait écho au contrat de production cinématographique).

La protection des droits sur les oeuvres audiovisuelles s'éteint 50 ans après la mort de l'auteur.

2 - La répartition des droits entre auteurs et producteur :

a - Le producteur :

Dans la loi française de 1957, il n'existait aucune définition du producteur de télévision. La loi de 1985 a comblé cette lacune en l'introduisant à l'**article 17 ancien** qui visait les producteurs de cinéma. Dorénavant, cet article s'énonce donc de la manière

1 G. GALTIERI, *Telefilm e diritto di autore*, op. cit., p 252, note 3.

2 A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", DA, juillet-août 1987, pp 254-255.

3 Ph. BELINGARD, "The new French Act on copyright and neighbouring rights", EBU Rev., nov. 1985, vol 36, n°6, p 10.

4 Voir les Arts. 3, 14, 15, 16 de la loi de 1957 modifiée.

suivante : "Le producteur de l'oeuvre audiovisuelle est la personne physique ou morale qui prend l'initiative et la responsabilité de la réalisation de l'oeuvre"¹.

b - Les coauteurs :

Les auteurs sont les titulaires originaires du droit d'auteur. L'**article 3 de la loi du 11 mars 1957** accorde aux auteurs de films le droit exclusif d'exploiter leurs oeuvres.

En droit français, "ont la qualité d'auteur d'une oeuvre audiovisuelle la ou les personnes physiques qui réalisent la création intellectuelle de cette oeuvre". Les auteurs présumés par la loi sont le scénariste, le dialoguiste, l'adaptateur, le compositeur de la musique et le réalisateur (**article 14 modifié de la loi de 1957**). L'**article 14** donne une liste limitative, mais non exclusive, des personnes habilitées à se prévaloir de la qualité d'auteur². Elle pose seulement une présomption simple³. Cette présomption ne peut être utilisée pour écarter d'autres coauteurs non cités, mais en mesure de prouver leur participation effective à la création intellectuelle de l'oeuvre⁴.

Les réalisateurs des oeuvres audiovisuelles sont automatiquement présumés en être les coauteurs. L'**article 3 de la loi de 1985** a modifié l'**article 16 de la loi de 1957** de manière à conférer au réalisateur, ainsi qu'aux autres coauteurs de l'oeuvre audiovisuelle, un "véritable droit d'auteur sur la version définitive de l'oeuvre qui ne peut donc être ni divulguée, ni modifiée sans l'accord de tous"⁵. Les auteurs devraient de cette manière pouvoir bénéficier d'une protection réelle. Mais, cela signifie aussi qu'il leur est impossible de récriminer contre les modifications apportées à l'oeuvre avant cette date, en particulier, celles intervenues au moment du montage⁶.

1 Par comparaison, l'Art. 17 ancien de la loi française du 11 mars 1957 énonçait : "Le producteur d'une oeuvre cinématographique est la personne physique ou morale qui prend l'initiative et la responsabilité de la réalisation de l'oeuvre". L'Art. 17 nouveau a seulement substitué à l'expression "producteur d'une oeuvre cinématographique", celle de "producteur de l'oeuvre audiovisuelle".

2 R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 98-99; Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 124-126; A. FRANÇON, "Droit d'auteur, droit des interprètes exécutants, droit de réponse en France", RIDC, 1989, n°2, p 406; A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 30-31.

3 Voir le refus de reconnaître cette qualité au réalisateur d'une oeuvre télévisuelle dont l'activité s'était limitée à une banale prestation de services techniques : Paris, 4e Ch. A. 4 mars 1987, Rutman c/Assoc. Soc. des gens de lettres, RIDA, avril 1987, vol 132, pp 71-75; D. 1987, IR, p 77 et D. 1988, IR, pp 204-205.

4 A propos des coauteurs possibles d'une oeuvre cinématographique qui ne figurent pas sur la liste de l'Art. 14 (monteur, opérateur de prise de sons ou de vues, doubleur), voir R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, pp 100-102; Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 126-128; A. FRANÇON, "Droit d'auteur, droit des interprètes exécutants, droit de réponse en France", op. cit., pp 406-407. Un réalisateur qui fait la preuve suffisante de sa participation à l'adaptation d'un scénario a aussi la qualité d'auteur d'une oeuvre télévisuelle à ce titre. Voir TGI Paris (3e Ch.), 29 mai 1987, M. F. PORCILE c/M. V. HAIM et Soc. Nat. de Télévision en couleur "Antenne 2" et SACD, Cah. DA, 1988, n°2, p 32.

5 Intervention Ch. METZINGER en 1e lecture du projet de loi devant l'Ass. Nat., 1ère séance, 28/6/1984, JORF, p 3824.

6 R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 102-103; A. FRANÇON, "Droit d'auteur, droit des interprètes exécutants, droit de réponse en France", op. cit., pp 408-409.

3 - Le contrat de production audiovisuelle :

L'article 13 de la loi du 3 juillet 1985 a ajouté au titre 3 de la loi du 11 mars 1957 des dispositions régissant le contrat de production audiovisuelle, dispositions jusqu'alors absentes de la législation. Ce contrat est analysé aux **articles 63-1 à 63-7**.

a - Une présomption de cession :

L'article 12 de la loi de 1985 a institué à l'article 63-1 nouveau de la loi de 1957 une présomption de cession des droits des auteurs en faveur du producteur de l'oeuvre audiovisuelle. Cette présomption est équivalente à celle qui existait déjà en matière de cinéma. L'article 63-1 al. 1 nouveau de la loi de 1985 s'énonce comme suit : "Le contrat qui lie le producteur aux auteurs d'une oeuvre audiovisuelle, autres que l'auteur de la composition musicale avec ou sans paroles, emporte sauf clause contraire et sans préjudice des droits reconnus à l'auteur par les dispositions du Titre II ci-dessus, cession au profit du producteur des droits exclusifs d'exploitation de l'oeuvre audiovisuelle".

L'exploitation de l'oeuvre est assurée par le producteur. De manière à encourager cette exploitation, le contrat ayant pour but de définir les relations entre coauteurs et producteur est soumis à l'intervention d'une règle interprétative favorable au producteur. Ce contrat est réputé, sauf clause contraire, emporter la cession du droit exclusif d'exploitation de l'oeuvre audiovisuelle au profit du producteur¹.

L'article 63-1 affirme cependant que cette présomption n'est pas applicable à l'auteur de la composition musicale. Il ajoute aux alinéas suivants que :

"Le contrat de production audiovisuelle n'emporte pas cession au producteur des droits graphiques et théâtraux sur l'oeuvre.

Le contrat prévoit la liste des éléments ayant servi à la réalisation de l'oeuvre qui sont conservés ainsi que les modalités de cette conservation".

L'article 63-1 constitue un élargissement au profit des producteurs du domaine de la présomption de cession des droits d'auteur. La dimension d'entreprise de toute action de création ou de diffusion culturelle a ainsi trouvé sa pleine reconnaissance dans la loi de

1 Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 221-222 et pp 354-355; H. DESBOIS, Le droit d'auteur en France, op. cit., p 732; R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., p 98; A. GOBIN, Droit des auteurs, des artistes et des gens du spectacle, op. cit., p 70; R. PLAISANT, "La loi n°85-660 du 3 juillet 1985", op. cit., n°31-34; A. FRANÇON, "Droit d'auteur, droit des interprètes exécutants, droit de réponse en France", op. cit., p 410s; B. EDELMAN, "Une loi substantiellement internationale : la loi du 3 juillet 1985 sur les droits d'auteur et les droits voisins", JDI, 1987, 3, p 581; A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", op. cit., p 255. Cependant, la 2e Chambre civile de la Cour de Cassation a dans un arrêt Alex Joffe c/Société Vauban du 22 mars 1988 analysé de façon surprenante la présomption de cession comme une cession légale: "Attendu (...) qu'en l'espèce l'absence de clause contraire dans le contrat de production, la société CINETEL se trouvait investie par l'effet de la loi et sans limitation de durée des droits d'exploitation litigieux" (Cah. DA, septembre 1988, n°8, p 19; RTDCom, octobre-décembre 1988, n°4, pp 629-633, Obs. A. FRANÇON). Cet arrêt a été renvoyé devant la Cour d'Appel de Douai. Voir l'analyse de Ch. PASCAL, "Présomption de cession au profit des producteurs des oeuvres cinématographiques : commentaire de l'arrêt de la Cour de Cassation du 22 mars 1988", Cah. DA, novembre 1988, n°10, pp 16-18.

1985¹. Logiquement, de cette reconnaissance découle l'affirmation sur le plan législatif de "la fonction du producteur qui est la transcription, dans le domaine de la création, de la fonction d'entrepreneur"².

b - La rémunération proportionnelle :

L'article 63-2 de la loi n°57-298 introduit par l'article 13 de la loi n°85-660 du 3 juillet 1985 prévoit que "la rémunération des auteurs est due pour chaque mode d'exploitation" (al. 1)³. Elle est proportionnelle au prix payé par le public "pour recevoir communication d'une oeuvre déterminée et individualisable" (al. 2). La rémunération des auteurs correspond à une somme établie proportionnellement aux recettes d'exploitation, l'assiette choisie étant, dans la mesure du possible, le prix payé par le public pour une oeuvre déterminée⁴. Le projet prévoyait que ce pourrait être le cas, par exemple, de certaines vidéothèques interactives des réseaux câblés aménagées de manière à autoriser un accès individuel aux oeuvres⁵. Le montant de la rémunération n'est pas seulement établi en fonction des recettes perçues par le producteur, ou par référence avec les usages de la profession. Il dépend de la part des recettes de projection versée par les exploitants au producteur. Il faut donc déduire du total des recettes les sommes retenues et dues aux exploitants de salles en paiement de leurs services et aux distributeurs à titre de commission. Ceci correspond à l'usage, mais n'est pas une obligation. C'est même parfois *contra legem*. La base de calcul admise implicitement dans la loi pour établir ce pourcentage, ce sont les recettes perçues par les exploitants de salles. Les coutumes de la profession permettent de déterminer la proportion allouée, et non pas la base de calcul, c'est-à-dire les sommes sur lesquelles sera assise la rémunération proportionnelle⁶.

En effet, le prix payé par le public ne peut servir de base au calcul de la rémunération que lorsque la communication de l'oeuvre audiovisuelle est déterminée et individualisable. C'est le cas, par exemple, de la projection d'un film en salles, de l'achat ou de la location de vidéocassettes, etc. La profession dénomme cette recette correspondant à la projection dans les cinémas "recette salle". La commission mixte paritaire était partisane de prendre en compte les tarifs dégressifs parfois consentis par le distributeur à l'exploitant pour calculer les taux⁷. Ceux-ci viennent réduire la recette. Mais selon M. RICHARD, "l'obligation de

1 B. EDELMAN, "Une loi substantiellement internationale", op. cit., pp 575-577.

2 Intervention A. RICHARD à l'Ass. Nat. en 1^{ère} lecture du projet de loi, 1^{ère} séance du 28 juin 1984, JORF, p 3822.

3 En jurisprudence, voir Paris, 4^e ch. A, 11 janvier 1989, SA Procidis c/Tarta et autres, D, 1989, p 298. Dans cette affaire, la rémunération n'avait été prévue que pour l'exploitation télévisée de l'oeuvre. L'exploitation de cette oeuvre par d'autres modes avait donc, en l'absence de prix déterminable, été réalisée sans droits.

4 TGI Paris (3^e Ch.), 2 juin 1988, Robert Enrico c/Productions Belles Rives, RIDA, janvier 1989, vol 139, pp 194-205.

5 Intervention B. SCHREINER en 1^{ère} lecture du projet de loi devant l'Ass. Nat., 2^{ème} séance, 28/6/1984, JORF, p 3836.

6 H. DESBOIS, Le droit d'auteur en France, op. cit., n°676; R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 107-108; R. PLAISANT, "La loi n°85-660 du 3 juillet 1985", op. cit., n°s 35-36; A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", op. cit., p 256.

7 En effet, le prix de location des films diminue au bout de quelques semaines pour assurer une exploitation continue de l'oeuvre dont l'audience a baissé. Voir Intervention CARAT, JORF, Déb. Sénat, 4/4/1985, p 117.

versement par le producteur est une contrepartie de la cession et s'applique seulement s'il y a communication d'une oeuvre déterminée"¹².

La loi de 1985 a laissé ouverts deux problèmes.

D'abord, elle ne résout pas celui de la rémunération des auteurs-réalisateurs, puisque nulle part, la loi ne pose de règles permettant de la calculer. L'article 63-2 ne distingue pas sur ce point le réalisateur des autres coauteurs.

Ensuite, le souhait des auteurs était de faire reposer sur l'exploitant ou le diffuseur le paiement des recettes proportionnelles qu'il encaisse directement. La SACEM bénéficie déjà de ce système pour la perception de ses droits dans les salles au titre de la musique de films. On ne voit pas ce qui empêchait de l'étendre à toutes les exploitations et à tous les droits d'auteur³. Or, la loi oblige les auteurs à recevoir leur rémunération par l'intermédiaire du producteur⁴. Ceci ne va pas sans difficultés eu égard à la très grande instabilité de la production dans le domaine cinématographique. En l'absence d'une réglementation de ce type, la redevance perçue par les auteurs consiste en une redevance "adéquate" proportionnée au travail intellectuel fourni.

Le transfert du droit de diffusion à distance en faveur du producteur est prévu en principe dans le contrat réglant les rapports entre le producteur et les coauteurs. C'est le pouvoir contractuel de l'auteur vis-à-vis du producteur qui dicte le contenu du contrat. Donc si l'existence de cette redevance adéquate ne figure pas au contrat, il y a peu de chance qu'on puisse l'obtenir. La redevance est soumise aux variations et aux aléas du marché cinématographique, provoqués par l'utilisation seconde des techniques de diffusion-exploitation.

D'autre part, les auteurs ne peuvent exercer leurs droits que vis-à-vis de l'oeuvre audiovisuelle achevée. Celle-ci n'est réputée achevée que lorsque la version finale a reçu l'agrément de tous les partenaires ayant concouru à son apparition, c'est-à-dire, d'un côté, le réalisateur ou les coauteurs, selon le cas, et de l'autre, le producteur⁵. L'article 16 de la loi de 1985 énonce en effet que⁶ :

"L'oeuvre audiovisuelle est réputée achevée lorsque la version définitive a été établie d'un commun accord entre d'une part, le réalisateur ou, éventuellement, les coauteurs et, d'autre part, le producteur.

Il est interdit de détruire la matrice de cette version.

1 Intervention RICHARD, JORF, Débats Ass. Nat., 27/6/1985, p 2015.

2 Voir Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 358-359, n°357.

3 Intervention FUCHS en 1ère lecture du projet de loi devant l'Ass. Nat., 2e séance, 28/6/1984, JORF, p 3838.

4 Cette dernière disposition avait suscité l'intention chez certains parlementaires de déposer un amendement visant à rétablir le texte de l'avant-projet de loi de novembre 1983.

5 Sur ce sujet, voir R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 102-106.

6 Art. 3 de la loi française 85-660 du 3 juillet 1985, modifiant l'Art. 16 al. 1 de la loi n°57-298 du 11 mars 1957.

Toute modification de cette version par addition, suppression ou changement d'un élément quelconque exige l'accord des personnes mentionnées au premier alinéa.

Tout transfert de l'oeuvre audiovisuelle sur un autre type de support en vue d'un autre mode d'exploitation doit être précédé de la consultation du réalisateur.

Les droits propres des auteurs, tels qu'ils sont définis à l'article 6, ne peuvent être exercés par eux que sur l'oeuvre audiovisuelle achevée".

Les travaux préparatoires donnent l'explication de telles dispositions. Celles-ci visent avant tout à accorder le maximum de garanties aux auteurs d'oeuvres audiovisuelles en vue de l'exercice de leur droit moral, en particulier, en ce qui concerne le transfert de l'oeuvre audiovisuelle sur un autre support. En effet, certaines modifications, notamment d'ordre esthétique peuvent alors se produire. Le réalisateur doit donc être consulté au moment de ces opérations techniques, même s'il ne dispose pas en définitive d'un droit de veto total.

4 - Le problème des auteurs salariés :

Une autre problématique se pose en télévision du fait que le réalisateur est souvent un salarié de la chaîne qui diffuse son oeuvre. L'article 1 de la loi du 11 mars 1957 sur la **propriété littéraire et artistique** dispose en son al. 3 que "l'existence ou la conclusion d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service par l'auteur d'une oeuvre de l'esprit n'emporte aucune dérogation à la jouissance du droit reconnu par l'article premier". Le réalisateur salarié est donc, nonobstant le contrat de louage, auteur de l'oeuvre télévisuelle. Comme tel, il jouit sur cette oeuvre d'un droit entier de propriété intellectuelle. Non seulement, le réalisateur salarié reste titulaire des droits moraux¹, mais l'employeur n'acquiert sur l'oeuvre que les droits patrimoniaux qui sont présumés lui avoir été cédés pour les besoins de son activité. Le salaire que la société de production ou l'organisme de radiodiffusion, selon le type de production, verse à son employé correspond en partie au paiement des droits d'auteur². Cette rémunération ne semble pas contredire les dispositions de l'article 35 de la loi de 1957 en la matière³.

Le réalisateur salarié est souvent confronté à des situations dans lesquelles ses droits en tant que créateur (droit moral) ne sont plus respectés⁴. Le déséquilibre des forces en présence pousse en effet les auteurs à abandonner l'essentiel de leurs droits à leurs partenaires plus puissants, à sacrifier leur personnalité de manière à "coller" au style de leur employeur. L'élaboration d'oeuvres telles que feuilletons ou séries télévisées est le fruit d'un travail d'équipe. Ces oeuvres sont composées en fonction de "recettes" aux ingrédients éprouvés exclusives de toute fantaisie⁵. Ceci fait dire au réalisateur **Claude SANTELLI**, dans

-
- 1 Il s'agit surtout du droit au nom et du droit au respect de son oeuvre. Cf TGI Paris, 3 juillet 1969, D., 1969, p 702.
 - 2 Sur la dualité du caractère de la rémunération perçue par le réalisateur salarié, voir TGI Paris (Référé), 2 janvier 1987, Wym et SRCT c/Gie TV5 Satellimages, RIDA, octobre 1987, vol 134, pp 227-230.
 - 3 X. DESJEUX, "Le droit d'auteur dans la vie industrielle", RIDA, juillet 1975, pp 148-149.
 - 4 Sur les atteintes au droit moral de l'auteur d'une oeuvre audiovisuelle, voir le chapitre suivant relatif aux oeuvres cinématographiques. En effet, le problème est plus fréquemment soulevé en matière d'oeuvres cinématographiques que d'oeuvres télévisuelles.
 - 5 A. BERENBOOM, Le droit d'auteur, op. cit., p 9 et p 21.

un article écrit pour le journal *Le Monde*¹ : "Menacés par la coupure publicitaire qui cisaille leurs oeuvres, répugnant à devenir hommes-sandwichs ou simples exécutants-robots à qui seront imposés d'avance minutages et coups de théâtre destinés à amener la publicité, les auteurs et réalisateurs vont désertier le petit écran". Celui-ci se plaint encore au nom des réalisateurs de télévision des "conseils" impératifs suggérés par les directeurs de fiction, ainsi que de l'obligation de choisir des scénario-types prioritairement conçus de manière à séduire les annonceurs.

Or, une jurisprudence du **TGI de Paris**, datée du **29 juin 1971**, a reconnu la jouissance des droits moraux à un employeur, en sus des droits patrimoniaux d'auteur, sur la base des dispositions combinées des **articles 1 al. 3 et 36 al. 3 de la loi de 1957**. Elle déduit de cette combinaison que "le loueur de service sous forme de création intellectuelle a la jouissance des droits moraux et patrimoniaux d'auteur mais que l'estimation de ceux-ci peut faire l'objet d'un forfait, possibilité expressément visée par le législateur dans le cas des entreprises de presse et implicitement réservée en toutes les hypothèses identiques où l'oeuvre fut l'exécution de la convention d'engagement"². Le terme "implicitement" utilisé par le tribunal étend l'exception de l'**article 36** à toutes les hypothèses dans lesquelles l'oeuvre résulte d'une convention d'engagement³.

B - Le droit italien :

1 - Des statuts analogues :

La loi n°633 du 22 avril 1941 prévoit une protection spécifique pour l'oeuvre cinématographique à la **section III du Titre 1 chapitre IV (articles 44 à 50)**. Il semblerait que, en matière de spectacles télévisés, ce soit certaines de ces dispositions relatives aux oeuvres cinématographiques qui, dans le silence de la loi, s'appliquent par analogie⁴. Les **articles 1 et 2 de la loi de 1941**, s'ils donnent la liste des oeuvres protégées, ont omis en effet de mentionner les oeuvres de télévision. Or l'oeuvre cinématographique est celle qui présente la plus grande ressemblance avec l'oeuvre télévisuelle, notamment à cause de la pluralité des auteurs⁵. Nous allons donc examiner si le régime qui lui est applicable est encore valable pour les téléfilms.

La loi fait de l'oeuvre cinématographique une oeuvre composée en collaboration. Le régime qui lui est applicable peut être transposé par analogie à l'oeuvre télévisée. Une telle solution correspond à l'idée selon laquelle toute oeuvre appartient à son créateur. Lorsque cette oeuvre est le fruit de la collaboration créative de plusieurs personnes, sa propriété est commune à tous les coauteurs.

1 Cl. SANTELLI, "Agonie d'une télévision", *Le Monde*, 17/11/1987, p 2.

2 TGI Paris, 29 juin 1971, Dame Berthoin et autres c/Soc. Larousse, RIDA, janvier 1972, vol 71, p 133s.

3 X. DESJEUX, "Le droit d'auteur dans la vie industrielle", op. cit., pp 150-151.

4 G. JARACH, *Manuale del diritto d'autore*, op. cit., p 41 et p 97; Z. ALGARDI, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, op. cit., pp 240-250.

5 G. JARACH, *Manuale del diritto d'autore*, op. cit., pp 97-98; Z. ALGARDI, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, op. cit., pp 262-263.

L'extension aux téléfilms des normes applicables aux oeuvres cinématographiques suscite cependant un certain nombre de réserves. Parmi elles, deux, et non des moindres, sont à relever. D'une part, films et téléfilms sont deux produits prévus en fonction de destinations différentes. D'autre part, les droits que l'on peut exercer sur chacun d'eux ne sont pas complètement identiques¹. Notamment, les règles d'exception ne doivent pas être transférées d'une forme à l'autre². Ainsi, le **Tribunal de Rome** a exclu, dans un jugement du **31 mars 1965**, "que l'organisateur d'une production télévisée puisse être assimilé au directeur de production d'une oeuvre cinématographique, niant que le premier exécute une activité de nature artistique et qu'il ait droit au nom dans les titres de la transmission"³. La règle attribuant au producteur le droit d'utilisation économique ne s'applique pas non plus, par analogie, s'agissant là encore de dispositions de caractère exceptionnel⁴.

Cependant, les effets visuels provoqués par des images animées, tant en ce qui concerne les oeuvres cinématographiques que pour les oeuvres télévisées, présentent une analogie telle que l'application d'un statut identique paraît, sinon certaine, tout au moins souhaitable. **L'article 2 de la Convention de Berne** entraîne pour l'Italie l'obligation de protéger les oeuvres assimilables aux oeuvres cinématographiques. En l'absence d'une réglementation spécifique, cette norme, dans sa portée de caractère général, a été reçue dans l'ordonnancement italien avec la ratification de **l'Acte de Paris de 1971**⁵.

L'article 171 de la loi de 1941 assure la protection pénale du téléfilm contre les atteintes aux droits économiques exclusifs et aux droits moraux de l'auteur. Pour d'autres problèmes, il faut recourir, en l'absence de normes spécifiques, à un certain nombre de principes généraux dans le sens relatif⁶.

2 - La répartition des droits sur l'oeuvre entre auteurs et producteur :

a - Le producteur :

La loi ne fournit aucun renseignement permettant d'identifier le producteur (de cinéma)⁷. Elle reconnaît pourtant comme tel la personne ainsi désignée sur la pellicule (**article 45 al. 2 de la loi de 1941**). Celle-ci est présumée être le producteur⁸. L'organisateur d'une production télévisée n'est pas l'équivalent du producteur d'une oeuvre

1 G. GALTIERI, *Telefilm e diritto di autore*, op. cit., p 255; Z. ALGARDI, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, op. cit., pp 261-262.

2 Z. ALGARDI, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, op. cit., p 249.

3 Trib. Rome, 31 mars 1965, TR. 1965, p 354; DA. 1966, p 218.

4 G. JARACH, *Manuale del diritto d'autore*, op. cit., pp 97-98.

5 G. GALTIERI, *Telefilm e diritto di autore*, op. cit., p 253, n°2.

6 Voir la théorie des principes généraux dans un sens relatif, dans le cadre de la loi du droit d'auteur Cf G. ASSUMMA, "Diritto degli autori al compenso ed utilizzazione televisiva dell'opera cinematografica", IDA, octobre-décembre 1980, vol 51, p 412s.

7 GRECO & VERCELLONE, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, op. cit., pp 239-241.

8 G. PADELLARO, *Il diritto d'autore : la disciplina giuridica degli strumenti di comunicazione sociale*, Milan, 1972, p 77; Z. ALGARDI, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, op. cit., p 255; M. FERRARA SANTAMARIA, *Cinema e televisione*, op. cit., p 53.

cinématographique. Ce dernier exerce en effet une certaine activité artistique, ce qui n'est pas le cas du premier¹.

b - Les coauteurs :

En droit italien, les auteurs d'une oeuvre cinématographique sont le scénariste, le dialoguiste, l'adaptateur, le compositeur de la musique, et le réalisateur ou directeur artistique (**article 44 de la loi de 1941**)². Bien évidemment, de nombreuses autres personnes participent à la création du film, mais leur contribution n'est pas automatiquement prise en compte par le droit d'auteur. A côté de ces personnes physiques, certaines personnes morales, les différentes administrations publiques, peuvent aussi être désignées comme auteurs, à titre exceptionnel, par l'**article 11 de la loi**³.

En ce qui concerne les téléfilms, si le régime légal prévu pour les oeuvres cinématographiques, cas particulier d'oeuvre de collaboration, est transposable aux oeuvres télévisuelles, alors le réalisateur ne doit pas être considéré comme l'auteur unique de l'oeuvre. Dans les deux cas, il s'agit d'une oeuvre appartenant à celui ou à ceux qui l'ont créée, et donc à tous les coauteurs⁴.

c - La répartition des droits :

Les coauteurs désignés à l'**article 44** (à l'exception des auteurs des parties littéraires et musicales de l'oeuvre soumis à l'**article 49**) ont le droit exclusif d'exploiter une oeuvre cinématographique. Cependant, c'est le producteur de l'oeuvre cinématographique qui exerce les droits d'utilisation économique sur le film (**article 45 de la loi de 1941**)⁵. L'**article 45 al. 1 de la loi n°633 du 22 avril 1941** accorde en effet au producteur "l'exercice des droits d'utilisation économique de l'oeuvre"⁶. Il s'agit de dispositions de caractère exceptionnel et donc un raisonnement par analogie ne peut étendre le bénéfice d'une telle règle en matière de téléfilms.

Les coauteurs définis à l'**article 44** jouissent aussi du droit moral. La protection des droits moraux des auteurs d'une oeuvre audiovisuelle est assurée par l'application de l'**article 20** relatif au droit de s'opposer à toutes modifications, déformations, mutilations de l'oeuvre susceptibles de porter atteinte à l'honneur et à la réputation de son auteur (droit à l'intégrité), des **articles 20 et 48** relatifs au droit à la paternité et des **articles 142 et 143** relatifs au droit de retrait.

1 Voir Trib. Rome, 31 mars 1965, TR, 1965, p 354; IDA, 1966, p 218.

2 GRECO & VERCELLONE, I diritti sulle opere dell'ingegno, op. cit., pp 234-239; G. JARACH, Manuale del diritto d'autore, op. cit., pp 85-86.

3 G. JARACH, "Considerazioni sui rapporti tra autori e utilizzatori delle opere dell'ingegno", IDA, avril-septembre 1979, vol 50, pp 588-592.

4 G. JARACH, Manuale del diritto d'autore, op. cit., pp 97-98.

5 Ibidem.

6 On a fait remarquer que l'exercice ne signifie pas titularité. Mais, la doctrine et la jurisprudence s'accordent sur l'existence effective de cette titularité accordée au producteur. Cf Cl. SCOGNAMIGLIO, "La riproduzione tramite videocassetta e i diritti del produttore dell'opera cinematografica", Giur. It., 1987, vol 136, I, 2, p 35. Au moins sur la possibilité d'une titularité. GRECO & VERCELLONE, I diritti sulle opere dell'ingegno, op. cit., pp 240-241 et p 249.

Lorsque le réalisateur d'une oeuvre cinématographique se trouve dans l'incapacité de la terminer, le producteur ne porte pas atteinte à son droit moral, s'il demande à un autre de l'achever à sa place, pourvu qu'il en soit fait mention au moment de la communication de l'oeuvre au public¹.

Le producteur a l'exercice des droits d'utilisation économique exclusivement en vue de l'exploitation cinématographique de l'oeuvre qu'il a lui-même produite (**article 46**). L'exercice des droits des auteurs appartient donc au producteur, seulement dans le cas où le film ou une de ses parties est utilisé pour être incorporé dans un autre film. Ce montage s'applique toujours, excepté en cas d'éventuelle concurrence des situations réglées à l'**article 49**².

Si la loi italienne sur le droit d'auteur va dans le sens de l'attribution directe au producteur du droit d'utilisation sur l'oeuvre créée, c'est que cette attribution se justifie par la collaboration "dans le cadre de l'entreprise - entre auteur et producteur, entre activité créatrice et activité économique de production en vue de la réalisation d'une oeuvre de création qui concrétise la possibilité d'utilisation économique"³.

Les auteurs ont droit à une rémunération correspondant à l'exploitation de l'oeuvre. Il s'agit pour les oeuvres cinématographiques d'un pourcentage sur les recettes provenant des projections publiques. Le dialoguiste, le scénariste et le directeur artistique, s'ils ne sont pas ainsi rémunérés, ont droit, en l'absence de conventions contraires, à une somme supplémentaire forfaitaire sur la somme qui leur a déjà été versée, et cela lorsque le montant des recettes dépasse un taux préalablement déterminé. Le montant et le forme du versement sont librement négociés entre les parties (**article 46 als. 3 et 4 de la loi de 1941**)⁴.

En outre, les auteurs de la musique, des compositions musicales et des paroles qui accompagnent la musique, peuvent percevoir directement une rétribution séparée auprès des utilisateurs (salles de projection publique) (**article 46 de la loi de 1941**). En cas de désaccord sur le montant de la rémunération, celle-ci est fixée par décret du Président du Conseil.

La protection des droits sur les oeuvres audiovisuelles s'éteint 50 ans après la première projection publique de ces oeuvres, si la production de l'oeuvre remonte à moins de cinq ans à la date de la projection. Sinon, le terme commence à courir à partir de l'année qui suit celle de la production (**article 32 de la loi de 1941**).

1 Voir Trib. Rome, 22 août 1957, IDA, 1950, p 82 et Préteur de Rome, 8 octobre 1968, Foro It., 1968, I, pp 3107-3114 entre un producteur et les ayants cause d'un réalisateur décédé au cours d'un accident survenu pendant le tournage.

2 L. SORDELLI, L'opera dell'ingegno, Milan, 1954, p 245.

3 OPPO, "Creazione intellettuale, creazione industriale e diritti di utilizzazione economica", Riv.Dir.Civ., 1969, I, p 1s et p 17.

4 R. CORRADO, Le opere dell'ingegno, le privative industriali, Milan, 1961, p 32; G. PADELLARO, Il diritto d'autore, op. cit., pp 77-78.

C - Le droit anglais :

1 - Des statuts analogues :

L'article 13 al. 10 du CA 1956 étendait la protection des films de cinéma aux films faits pour la télévision. Ainsi, dans l'affaire **Starsky et Hutch**¹, la société productrice de la série télévisée a pu se fonder sur l'article 13 al. 5 du CA 1956 (relatif aux oeuvres cinématographiques) pour alléguer une atteinte au droit d'auteur sur le film dont elle détient les droits, dans l'hypothèse de la publication d'un magazine et d'un poster comprenant la reproduction photographique de certaines images de ce film. Dans cette optique, la loi de 1956 visait à la fois les films de cinéma et les films de télévision.

Des solutions analogues émergent des dispositions combinées des articles 1 al. 1 et 5 al. 1 du CDPA 1988². Le concept mentionné est seulement celui de "film". La loi ne précise pas quelle doit être sa destination. Il n'y a donc aucune raison d'établir une telle distinction.

2 - La confusion entre auteur et producteur :

Les pays ayant adopté l'approche individualiste des droits naturels exigent que l'auteur soit une personne physique apte à transférer par contrat ses droits économiques, mais dont les droits moraux sont inaliénables³. Le droit anglais, ainsi que celui des autres pays de tradition juridique anglo-américaine, ont retenu une approche différente de la nature de l'"auteur". Dans ces pays, l'auteur peut être à la fois une personne physique ou une personne morale (en particulier, dans le cas des oeuvres de collaboration). Le droit d'auteur anglais utilise d'ailleurs une autre terminologie. Au concept d'auteur, la législation de 1956 oppose celui de "fabricant" d'un enregistrement sonore ou d'un film, et la législation de 1988, celle de "la personne qui passe les conventions"⁴.

Dans le **Copyright Act de 1956**, le "fabricant" était le premier titulaire du droit d'auteur sur l'oeuvre⁵. Il s'agissait de "la personne par laquelle les conventions nécessaires pour fabriquer le film sont entreprises". Ces conventions sont "les arrangements financiers et logistiques" entrepris par le fabricant, "et non seulement les arrangements artistiques et dramatiques"⁶. Dans les faits, il s'agira le plus souvent d'un organisme de radiodiffusion ou

-
- 1 Spelling Goldberg Productions Inc c/BPC. Publishing, Court of Appeal, 1980, (1981) RPC 283; rapporté par W. CORNISH, Copyright, op. cit., pp 73-75 et G. McFARLANE, Copyright through the cases, op. cit., n°7.29, pp 244-245.
 - 2 Mais il ressort de l'Art. 7 al. 1 de l'annexe 1 (Dispositions transitoires) du CDPA 1988 que les films faits avant le 1er juin 1957 ne suscitent pas de droit d'auteur. Au cas où un film fait avant cette date était une oeuvre originale dramatique au sens de la loi de 1911, cette qualification servirait de base à l'application des dispositions de la loi de 1988.
 - 3 Art. 6 de la loi française de 1957 et art. 22 de la loi italienne de 1941.
 - 4 J. A. L. STERLING, "Harmonisation of usage of the terms "copyright", "author's right" and "neighbouring rights"", op. cit., pp 14-15
 - 5 Art. 13 al. 10 du CA 1956.
 - 6 WHALE & PHILLIPS, Whale on copyright, op. cit., p 106.

de la société de production¹. Déterminer dans chaque cas qui a passé ces conventions est une question de fait².

L'article 9 al. 2 du CDPA 1988 désigne comme l'auteur d'une oeuvre audiovisuelle "la personne par laquelle les conventions nécessaires à la fabrication (...) du film sont entreprises". Le titulaire du *copyright* sur l'oeuvre audiovisuelle reste donc le producteur³. Le contenu de cette disposition n'a pas fondamentalement changé.

Le **Copyright Act de 1956** exigeait du fabricant qu'il ait été une personne qualifiée pour toute ou une part substantielle de la période pendant laquelle le film a été fait. Alors seulement, l'oeuvre cinématographique pouvait recevoir la protection du droit d'auteur⁴. Cette condition subsiste sous une forme générale aux **articles 153 à 155 du CDPA 1988**⁵.

Aux termes de l'article 154 de la loi de 1988, l'auteur doit être une personne qualifiée. Il s'agit pour les personnes physiques, soit d'un sujet britannique, soit d'un britannique d'outre mer, soit d'un citoyen britannique, soit d'un citoyen des territoires sous mandat britannique, soit d'un citoyen britannique d'outre mer, soit d'une personne britannique protégée au sens de la loi sur la nationalité britannique de 1981 (**British Nationality Act 1981**). Une personne physique qui ne remplit aucune de ces qualités est encore une personne qualifiée, si elle est domiciliée ou réside au Royaume-Uni ou dans un autre pays auquel cette disposition s'applique. En ce qui concerne les personnes morales, elles constituent une personne qualifiée lorsqu'elles sont une personne morale conforme aux lois de toute partie du Royaume-Uni ou d'un autre pays auquel cette disposition s'applique. Ces catégories correspondent largement à celles antérieurement définies à l'article 1 al. 5 de la loi de 1956.

3 - La répartition des droits dans le Copyright, Designs and Patents Act 1988 :

Selon l'article 2 al. 1 du CDPA de 1988, le titulaire du droit d'auteur jouit des droits patrimoniaux sur l'oeuvre, siège de ce droit. Il a en effet le droit exclusif d'effectuer sur cette oeuvre les actes restreints spécifiés au **chapitre 2 de la loi de 1988**. Cette disposition générale s'applique encore aux oeuvres audiovisuelles dont le titulaire originaire des droits est le producteur, conformément à l'article 9 al. 2 du CDPA 1988. Le producteur peut exploiter l'oeuvre librement, c'est-à-dire, de n'importe quelle manière⁶.

La société de production, en vertu de l'article 16 al. 1 du CDPA 1988, va négocier avec le radiodiffuseur les conditions de l'utilisation télévisée d'une oeuvre cinématographique ou d'une oeuvre télévisuelle faite par un producteur indépendant, ainsi que son inclusion dans un service de programme de câble. En effet, l'article 16 al. 1 range ces opérations parmi les

-
- 1 LADDIE, PRESCOTT & VITORIA, The modern law of copyright, op. cit., p 286, n°7.31; WHALE & PHILLIPS, Whale on copyright, op. cit., p 106; de B BATE & BRIDGE, Video law, op. cit., p 17.
 - 2 TOWNLEY & GRAYSON, Sponsorship of sport, arts and leisure, op. cit., p 132; de B BATE & BRIDGE, Video law, op. cit., p 17.
 - 3 L'Art. 105 als. 2 et 5 du CDPA 1988 pose une présomption en faveur de la personne qui est désignée comme telle dans le film.
 - 4 Art. 13 al. 1 du CA 1956. Voir WHALE & PHILLIPS, Whale on copyright, op. cit., p 106.
 - 5 Ces dispositions ne sont pas particulières aux "films", mais s'appliquent à toutes les autres "oeuvres" au sens de la loi anglaise.
 - 6 PLOMAN & CLARK HAMILTON, Copyright, op. cit., p 193; COPINGER, Copinger and Skone James on Copyright, op. cit., p 364, n°799.

actes réservés ("restricted acts") que le titulaire du droit d'auteur doit approuver. Le **Copyright Act 1956** avec l'article 13 al. 5 aboutissait à la même solution.

La réelle nouveauté en matière d'oeuvres audiovisuelles réside dans la reconnaissance explicite d'un droit moral partiel au réalisateur de l'oeuvre (article 2 al. 2 et articles 77 à 89 de la loi de 1988)¹. C'est aussi la première fois que celui-ci est expressément mentionné dans la législation anglaise du droit d'auteur. Est présumée réalisateur de l'oeuvre la personne ainsi désignée dans le film². Ainsi, le **Copyright, Designs and Patents Act 1988** tient compte de son rôle particulier dans la création de l'oeuvre audiovisuelle, même s'il ne lui accorde pas la qualité d'auteur. Les dispositions du droit moral vont avoir une incidence sur le titulaire du droit d'auteur, seulement si le réalisateur est salarié³. Jusqu'alors, seuls les contributeurs *freelance* pouvaient prétendre aux droits moraux⁴.

L'article 77 consacre le droit de paternité du réalisateur de l'oeuvre, c'est-à-dire son droit à être reconnu en tant que tel, aux alinéas 1, 6 et 8. L'existence de ce droit, limitée par les dispositions de l'article 79, est conditionnée, en outre, à l'exercice d'une revendication formelle (article 78). Il trouve son pendant dans l'article 84 relatif à la fausse attribution de l'oeuvre. Le réalisateur jouit encore du droit à l'intégrité de son oeuvre (article 80). Ce droit n'est pas absolu (article 81).

L'article 13 du CDPA 1988 fixe la date d'expiration de la protection du droit patrimonial d'auteur sur une oeuvre audiovisuelle à la fin de la période de 50 ans à partir de l'année de sa fabrication, et si elle est mise en circulation avant la fin de cette période, 50 ans à partir de l'année de mise en circulation⁵. Dans ce dernier cas, le titulaire du droit d'auteur sur l'oeuvre jouira d'une protection plus longue. Cette mise en circulation correspond à la première publication, la diffusion, l'inclusion dans un programme de câble, la première représentation publique de l'oeuvre autorisée par le titulaire du droit d'auteur. Le droit moral a la même durée que le droit patrimonial, sauf dans le cas du droit à s'insurger contre la fausse attribution de paternité d'une oeuvre qui s'éteint 20 ans après la mort du réalisateur⁶.

1 FLINT, THORNE & WILLIAMS, *Intellectual property*, op. cit., pp 7-8, n°2.10 et pp 64-73. L'Art. 24 al. 2 b) de l'annexe 1 (Dispositions transitoires) du CDPA 1988 affirme que le bénéfice des Arts. 77 et 80 de la loi de 1988 ne s'applique pas à l'égard d'un film fait avant l'entrée en vigueur de ces dispositions.

2 Voir Art. 105 als. 2 et 5 du CDPA 1988.

3 R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988", op. cit., p 197.

4 "Media law review", LSG, 19 avril 1989, n°15, p 24.

5 FLINT, THORNE & WILLIAMS, *Intellectual property*, op. cit., p 2, n°1.7 et pp 28-29, n°4.7. Auparavant, selon le Films Act 1960, la protection des oeuvres cinématographiques était de 50 ans à partir de l'année de leur enregistrement. Sinon, l'Art. 13 al. 3 du CA 1956 leur accordait une protection de 50 ans à partir de l'année de leur première publication. Voir WHALE & PHILLIPS, *Whale on copyright*, op. cit., pp 107-108.

6 Voir Art. 86 du CDPA 1988.

Chapitre 3 - Les oeuvres cinématographiques

La distinction fondamentale entre l'oeuvre cinématographique et le film de télévision se résume essentiellement dans le choix d'un mode d'exploitation différent de l'oeuvre audiovisuelle. Sur le plan de la nature de l'oeuvre, comme nous l'avons vu dans le chapitre précédent, il s'agit dans l'un et l'autre cas d'une séquence d'images animées combinant, pour les films sonores, des séquences visuelles et des séquences sonores¹. L'oeuvre cinématographique revêt cependant des traits spécifiques et ce sont ceux-là que nous allons maintenant étudier. Nous allons surtout nous intéresser dans le présent chapitre au problème des utilisations alternatives et complémentaires de l'oeuvre cinématographique dans la programmation télévisée, tant sur le plan des droits économiques que du droit moral.

Dans la mesure où la même oeuvre suscite une multiplicité de droits, des situations de conflit risquent de s'installer entre leurs différents titulaires à tous les stades de la vie de l'oeuvre, c'est-à-dire lors de son achèvement, à des étapes ultérieures, y compris lors de sa mise en circulation². A cet égard, plusieurs exemples peuvent être fournis et seront traités dont, pour l'exercice des droits d'utilisation économique, le problème de la définition de l'oeuvre achevée dans la version destinée à l'exploitation économique et, pour l'exercice du droit moral, le problème des interruptions publicitaires des films transmis en télévision et celui des coupures, réductions ou autres modifications subies par l'oeuvre pour les besoins de sa commercialisation³.

I - Les utilisations alternatives de l'oeuvre du point de vue des droits économiques :

La possibilité d'utiliser une oeuvre cinématographique dans un programme de télévision constitue une forme d'utilisation alternative et complémentaire de l'oeuvre qui va susciter entre auteurs et producteur des problèmes particuliers.

A cette utilisation télévisée vont s'attacher des droits propres, c'est-à-dire des droits économiques qui ne sont pas liés à l'exploitation par projection en salles. Ces droits consistent en la prérogative d'autoriser l'exploitation de l'oeuvre par des techniques différentes : télévision hertzienne, par satellite et/ou par câble, ainsi que la mise en circulation de vidéogrammes. Cette prérogative peut être accordée selon la législation au producteur ou aux auteurs.

A - Le titulaire des droits d'utilisation économique alternative :

La détermination de ce titulaire est d'autant plus importante que l'exploitation des oeuvres entreprise à travers les circuits de la télévision privée s'est développée de telle manière qu'elle rejoint le niveau de l'exploitation cinématographique. Ainsi, certaines oeuvres

1 D. REIMER, "Copyright problems of the new audiovisual media", op. cit., p 185.

2 M. FABIANI, Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., p 2, n°1.

3 A. TROLLER, Immaterialgüterrecht, Bâle, 1985, vol II, p 778.

cinématographiques n'ont eu aucune distribution dans les circuits de projection cinématographique mais se sont vendues sur le marché de la télévision¹.

Lorsqu'il s'agit d'une exploitation par des techniques alternatives, la prérogative d'autoriser l'exploitation revient originellement au producteur, par dérivation ou par présomption légale, selon la loi en cause². Le producteur exerce l'ensemble des droits de diffusion et d'exploitation. Cependant, la formulation générique revêtue par le contrat de prestation de l'oeuvre cinématographique ou le contrat de cession des droits entre auteurs et producteur, lorsqu'il entre en jeu, suscite des difficultés pour déterminer les limites des droits du producteur sur cette oeuvre³.

1 - Le droit français :

Ainsi, la loi française n°85-660 du 3 juillet 1985 accorde au producteur une présomption relative - en l'absence de clause contraire - de cession de l'ensemble des droits sur l'oeuvre audiovisuelle⁴. Par cette disposition, on entend toutes les possibilités d'exploitation de l'oeuvre cinématographique, y compris la télévision par câble ou par satellite. Le rapport RICHARD (préparatoire à la loi de 1985) faisait en effet remarquer que : "la présomption ne concernera plus seulement l'exploitation dans les salles, mais aussi la diffusion d'un film à la télévision ou sous d'autres formes"⁵.

Déjà, en 1975, le TGI de Paris, dans l'affaire concernant le réalisateur Claude AUTAN-LARA, donnait du contrat générique passé entre le réalisateur et le producteur une interprétation favorable à ce dernier. Le juge a affirmé que lorsque le contrat n'exclut pas expressément certains droits, ceux-ci devraient être présumés cédés au producteur. C'est le cas du droit d'exploitation télévisée.

2 - Le droit italien :

La diffusion télévisée, en droit italien, par la disposition combinée des articles 16, 19 et 203 de la loi n°633 de 1941, donne lieu à un droit distinct du droit d'exploitation cinématographique reconnu au producteur par l'article 46 de cette même loi⁶. Toutes les

1 G. ASSUMMA, "Diritto degli autori al compenso ed utilizzazione televisiva dell'opera cinematografica", IDA, octobre-décembre 1980, vol 51, p 396; M.-E. CHAMARD, "Derrière les téléfilms. La Cinq fait son cinéma", op. cit., p 10. D'ailleurs, selon le réalisateur Yves BOISSET, "Aujourd'hui, beaucoup de films de cinéma sont des téléfilms déguisés. De plus en plus, la sortie en salles n'est qu'une vitrine - plus ou moins miteuse - pour justifier la vente auprès d'une chaîne de télévision, à un prix plus élevé que celui d'un téléfilm ! Leur sortie quasi clandestine, sans aucune publicité, souvent en trou de programmation entre deux gros films américains, ne leur laisse aucune chance d'atteindre le public". Voir G. GRESSARD, "Les combats de Boisset", La Voix du Nord, supplément TV, 25/11-1/12/1989, pp 6-7.

2 P. SPADA, "Techniques succédanées d'exploitation de l'oeuvre cinématographique par rapport au droit d'auteur et au droit de la concurrence", rapport présenté aux journées ALAI, Sorrente, 1er et 2 juin 1987, pp 3-4.

3 A. CONTE, "Utilizzazione cinematografica del film e riproduzione su videogrammi", IDA, juillet-décembre 1981, vol 52, p 350.

4 Art. 63-1 de la loi de 1957 introduit par l'Art. 13 de la loi n°85-660.

5 Rapport RICHARD, op. cit., n°2235, p 34.

6 G. ASSUMMA, "Diritto degli autori al compenso ed utilizzazione televisiva dell'opera cinematografica", op. cit., p 395, n°1.

utilisations possibles du film rentrent dans le droit exclusif des coauteurs de disposer de leur oeuvre. Ceux-ci sont placés dans une situation de parité: aucun d'eux - même si le réalisateur est surtout visé - ne jouit d'une position dominante quant à l'exercice des droits d'exploitation économique¹.

L'attribution au producteur du droit de projection télévisée de ses films ne soulève aucun problème sérieux². En effet, la diffusion télévisée conserve à l'exploitation de l'oeuvre cinématographique sa nature spécifique, "c'est-à-dire la communication au public par l'intermédiaire d'une succession d'images en mouvement accompagnée de paroles et de sons"³. Elle ne se différencie pas "dans la forme et dans le résultat" de la projection habituelle en salle dont l'exploitation revient au producteur, sauf par l'étendue beaucoup plus grande du public touché⁴.

L'article 45 al. 1 de la loi n°633 du 22 avril 1941 reconnaît au producteur l'exercice des droits d'utilisation économique de l'oeuvre. L'article 46 al. 1 de la même loi pose le principe selon lequel les droits du producteur ont pour objet "l'exploitation cinématographique de l'oeuvre produite". Une interprétation extensive de cet alinéa 1 permet de penser que le producteur a l'exercice de tous les droits d'utilisation de l'oeuvre cinématographique.

La confrontation d'un certain nombre de textes législatifs est de ce point de vue intéressante. L'article 203 de la loi de 1941 affirme que les principes généraux de la loi du droit d'auteur, dans la mesure où ils sont applicables, régissent le droit exclusif de télévision en attendant l'adoption de règles spéciales. De plus, l'article 12 de la loi de 1941 et l'article 2577 du Code Civil accordent à l'auteur le droit exclusif d'utilisation économique de l'oeuvre

1 L. SORDELLI, *L'opera dell'ingegno*, op. cit., p 244-245; G. JARACH, *Manuale del diritto d'autore*, op. cit., p 92.

2 Une controverse existe sur ce point en doctrine, mais sans que la tendance adverse soit sérieusement prise en considération. Certains, se fondant sur une interprétation de l'Art. 46 de la loi de 1941 allant dans le sens d'un épuisement des droits du producteur avec l'exploitation du film en salles de cinéma, affirment en effet que les auteurs peuvent obtenir le contrôle de toutes ou certaines techniques alternatives. Le producteur ne détient pas l'exercice des droits de projection télévisée ex lege. Il ne peut donc exercer le droit de télédiffusion que si tous les auteurs lui transfèrent leurs droits. De même, en matière de vidéogrammes, le producteur n'a pas le droit de reproduire le film en vidéocassettes et de les lancer dans le commerce. Voir Trib. prem. inst. Rome, 13 décembre 1985, Soc. Felix cinematografica s.r.l c/Penthouse International ltd et autres et Cosmopolitan Cinematografica s.r.l, Foro It., octobre 1986, I, C 2630-2635; IDA, 1986, p 208; TR, 1985, p 984; Giur. It., 1987, I, 2, 31-42, n SCOGNAMILIO, "La riproduzione tramite videocassetta e i diritti del produttore dell'opera cinematografica". L'Art. 46 al. 1 concerne la "limite des utilisations appartenant en propre au producteur sur l'oeuvre cinématographique en tant que telle", tandis que son al. 2 renvoie à l'interdiction de transformer ou de modifier "l'oeuvre sans le consentement des coauteurs". On déduit de leur superposition que l'al. 1 écarte toute utilisation de l'oeuvre entraînant "une modification du corpus qui la contient ou qui la présente au public". Voir A. CONTE, "Utilizzazione cinematografica del film e riproduzione su videogrammi", op. cit., pp 348-349; P. CRUGNOLA, "Proiezione televisiva di opere cinematografiche", IDA, juillet-septembre 1986, pp 260-261 qui cite GALTIERI, *Protezione del diritto di autore e dei diritti connessi*, Rome, 1980, p 75. L'utilisation de l'oeuvre par le producteur sera donc subordonnée au consentement des coauteurs de l'oeuvre. Ceux-ci disposent en l'occurrence d'un droit de veto par rapport au producteur. Cf A. CONTE, supra, pp 351-352. Au profit que tire le producteur de ces nouvelles utilisations doit correspondre un profit proportionnel pour les auteurs. Cf G. ASSUMMA, "Diritto degli autori al compenso ed utilizzazione televisiva dell'opera cinematografica", op. cit., pp 397-398, n°2 et autres.

3 GRECO & VERCELLONE, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, op. cit., p 246.

4 L. SORDELLI, *L'opera dell'ingegno*, op. cit., p 245s.

sous toutes ses formes et modalités, dans les limites fixées par la loi. Or, l'une de ces limites est la dévolution au producteur du droit d'exploitation cinématographique¹.

Il faut procéder par voie d'exclusion pour découvrir l'étendue du droit d'utilisation économique exercé par le producteur. La loi ne définit pas l'exploitation cinématographique comme un droit spécifique, mais en fait l'objet de droits d'utilisation économique. De ces droits, sont écartés ceux d'élaboration, traduction et transformation de l'oeuvre (**article 46 al. 2**). Mais, il n'y a aucune raison de refuser au producteur l'exercice de tous les autres droits, c'est-à-dire ceux que la loi ne réserve pas explicitement aux auteurs².

Auteurs et producteurs négocient afin d'accorder aux auteurs une rémunération proportionnelle basée sur le montant total des bénéfices couvrant toutes les formes d'exploitation de l'oeuvre cinématographique³. La loi devrait d'ailleurs en toute justice réserver aux auteurs une participation aux bénéfices de l'exploitation de l'oeuvre sous toutes ses formes possibles.

Le premier jugement relatif à l'attribution du droit d'utilisation économique de l'oeuvre cinématographique par télédiffusion au producteur est un jugement du **Tribunal de Rome du 1er septembre 1980**⁴. Ce jugement a donné à l'expression "exploitation cinématographique de l'oeuvre produite" une interprétation non exclusive de l'utilisation télévisée du film. L'exploitation de l'oeuvre ne se laisse pas réduire à la simple projection en salles de cinéma. Ce jugement heurte donc de plein fouet la doctrine selon laquelle le producteur du film n'a pas droit à la projection télévisée de l'oeuvre, doctrine fondée sur la lettre de l'**article 46 al. 1 de la loi de 1941**. Selon cette doctrine, il faut comparer l'objet de l'exercice des droits d'utilisation économique, à savoir la seule exploitation du film en circuits de salles cinématographiques, et la norme contenue dans la loi du droit d'auteur de 1941 qui gouverne cette oeuvre cinématographique. La norme mettrait en relief un système dans lequel "chaque droit d'utilisation économique de l'oeuvre cinématographique est attribué par la loi au producteur non au moyen d'exercice d'un droit d'auteur (nonobstant la formule littérale équivoque), mais directement et à titre originaire avec l'achèvement de l'oeuvre, tandis que reviennent aux coauteurs, outre le droit moral, les seuls droits patrimoniaux que la loi leur réserve expressément et dans des limites directement ou indirectement précisées"⁵.

Les droits réservés au producteur s'étendent à toutes les possibilités d'utilisation du film "en tant que tel"⁶. Ceci consiste, comme le dit le jugement, "dans la projection et diffusion de l'oeuvre, sans limitations conceptuelles aux lieux ou moyens techniques particuliers". La projection télévisée d'oeuvres cinématographiques fait donc partie des

1 A. FRAGOLA, "L'opera cinematografica nella disciplina del diritto di autore", IDA, 1978, p 346s; Id., article "Cinematografia", Novissimo Digesto Italiano, (Appendice), Turin, 1980, p 1170s; Id., "Diritto di proiezione di film cinematografico in televisione", n à Trib. Rome, 1 septembre 1980, IDA, 1980, p 464s.

2 A. CONTE, "Utilizzazione cinematografica del film e riproduzione su videogrammi", op. cit., p 350; P. CRUGNOLA "Proiezione televisiva di opere cinematografiche", op. cit., pp 259-260, n°2.

3 F. REGOLI, Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., p 6.

4 IDA, 1980, p 462, n FRAGOLA, "Diritto di proiezione del film cinematografico in televisione"; Giust. Civ., 1981, I, p 1156; DRT, 1981, p 319, note S.K.; Foro It., Rep., 1981, à Diritto di autore, n°33.

5 P. CRUGNOLA, "Proiezione televisiva di opere cinematografiche", op. cit., p 260.

6 Soit à l'exclusion d'un certain nombre de droits : les droits d'élaboration, de transformation et de traduction de l'oeuvre.

pouvoirs reconnus au producteur; en l'espèce, en tant que "fait commercial ultérieur et non comme un mode différent d'utilisation économique de l'oeuvre"¹.

Un argument supplémentaire a été avancé à l'appui de la solution dégagée par ce jugement. Cet argument se fonde sur la **loi n°424 du 28 avril 1976** qui a rendu exécutoire en Italie l'**article 14 bis al. 2 b) de la Convention de Berne (Acte de Paris)** pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques. L'**article 14 bis al. 2 b)** s'énonce de la manière suivante : "Toutefois, dans les pays de l'Union où la législation reconnaît parmi ces titulaires les auteurs des contributions apportées à la réalisation de l'oeuvre cinématographique, ceux-ci, s'ils se sont engagés à apporter de telles contributions, ne pourront, sauf stipulation contraire ou particulière, s'opposer à la reproduction, la mise en circulation, la représentation et l'exécution publiques, la transmission par fil au public, la radiodiffusion, la communication au public, le sous-titrage et le doublage des textes, de l'oeuvre cinématographique". Le texte inclut expressément parmi les droits d'utilisation économique revenant au producteur (en droit interne italien), ceux de diffuser et transmettre par d'autres moyens que celui de la projection dans les salles cinématographiques le film qu'il produit². Le fait que le droit de diffusion télévisée appartienne à titre original au producteur peut être déduit d'un tel article, même si la norme internationale ne donne pas "une indication explicite et précise du moyen télévisé". **FRAGOLA**, dans une note à ce jugement, affirme que le moyen télévisé pourrait être compris dans l'expression de "radiodiffusion et communication au public" adoptée à l'**article 14 bis**³.

S. K., lui aussi auteur d'une note au jugement du **Tribunal de Rome du 1er septembre 1980**, développe une autre opinion⁴. On peut déduire selon lui de la juxtaposition des **articles 14 bis al. 2 b) et 11 bis de la Convention de Berne** que le droit d'exploitation cinématographique n'appartient pas à titre original au producteur. En effet, le rapprochement de ces articles montre que les auteurs des oeuvres littéraires et artistiques (ce qui inclut les oeuvres cinématographiques au sens de l'**article 2 de la Convention**) ont le droit exclusif d'en autoriser la radiodiffusion. Mais on présume que ce droit d'exploitation revient au producteur sauf convention contraire. Le **Tribunal de Rome** a confirmé dans son **ordonnance du 30 mai 1984** la position adoptée lors du jugement précédent, selon laquelle le droit d'utiliser économiquement l'oeuvre cinématographique appartient à titre original au producteur, même par voie de télévision⁵. L'ordonnance concernait la controverse opposant le fils de feu **Pietro GERMI**, réalisateur du film *Serafino*, et la société **RIZZOLI films**, productrice de la pellicule cinématographique. Celle-ci avait transféré les droits d'exploitation télévisée du film à un organisme de télévision privé, sans que **Pietro GERMI** ou ses ayants cause les lui aient cédés⁶.

1 A. CONTE, "Utilizzazione cinematografica del film e riproduzione su videogrammi", op. cit., p 348.

2 Cl. SCOGNAMIGLIO, "La riproduzione tramite videocassette e i diritti del produttore dell'opera cinematografica", op. cit., p 37.

3 "Diritto di proiezione di film cinematografico in televisione", op. cit., p 465s.

4 Sans titre, S.K. in DRT, 1981, p 321.

5 IDA, 1985, p 68, n FABIANI; Giur. It., 1984, I, 2, p 705, n ZENO-ZENCOVICH; DRT, 1984, p 289, obs. E. S., Giur. Mer., 1984, p 1026, n CENICCOLA; Foro It., 1984, I, p 1969.

6 P. CRUGNOLA, "Proiezione televisiva di opere cinematografiche", op. cit., p 262.

3 - Le droit anglais :

Le producteur jouissant de l'ensemble des droits d'exploitation économique, comme il ressort tant de la loi de 1956 que de l'**article 16 du CDPA 1988**, il dispose aussi, par conséquent, des droits d'utilisation économique alternative. Le producteur d'oeuvres cinématographiques jouit du droit d'autoriser la transmission télévisée de cette oeuvre ou son inclusion dans une vidéo¹.

Il découle de l'**article 19 al. 1 du CDPA 1988** que la représentation publique d'une oeuvre littéraire, dramatique ou musicale est un acte restreint par le droit d'auteur. Or, la présentation d'une oeuvre à l'aide d'une émission est un mode de présentation visuelle ou acoustique de l'oeuvre compris dans la notion de représentation de cette oeuvre (**alinéa 2**)².

Lorsqu'une oeuvre est montrée en public, sans autorisation du titulaire du droit d'auteur, au moyen d'un appareil récepteur des images visuelles ou sonores transportées par des moyens électroniques, le droit d'auteur sur cette oeuvre est atteint. La personne par laquelle les images visuelles ou sonores sont envoyées ne doit pas être considérée comme responsable de l'infraction³.

L'**article 31 du CDPA** affirme que le fait de diffuser toute oeuvre dont la fabrication n'était pas une infraction au droit d'auteur n'est pas non plus une infraction au droit d'auteur. Le cas ici visé est celui d'une oeuvre incluant accidentellement une autre oeuvre⁴.

Selon l'**article 34 al. 2 du CDPA 1988**, le fait de montrer une émission, dans un établissement et dans un but éducatifs, à un public composé d'élèves et de professeurs, n'est pas une communication au public constitutive d'une infraction au *copyright* sur cette émission⁵. La diffusion d'émissions dans le cadre éducatif est donc une exception à l'acte restreint de représentation publique de ce programme et, par conséquent, de l'oeuvre qu'il contient lorsque ce programme est une oeuvre en soi.

B - L'utilisation non autorisée d'oeuvres cinématographiques protégées par le droit d'auteur :

Les films cinématographiques font parfois l'objet d'une diffusion sauvage de la part des télévisions. Le concept de diffusion "sauvage" implique l'existence de l'un ou/et l'autre des éléments suivants, à savoir l'absence fréquente de l'autorisation du titulaire des droits d'utilisation économique, l'utilisation télévisée d'oeuvres cinématographiques en quantité

1 S. de B BATE & R. McD BRIDGE, Video law, op. cit., p 17.

2 Alinéa 2 : "Représentation en relation avec une oeuvre (...) b) en général, inclut tout mode de présentation visuelle ou acoustique, y compris la présentation à l'aide d'un enregistrement sonore, d'un film, d'une émission ou d'un programme de câble de l'oeuvre".

3 Alinéa 4 de l'Art. 19 du CDPA 1988.

4 Al. 1 : "Le droit d'auteur sur une oeuvre n'est pas enfreint par son inclusion accidentelle dans une oeuvre artistique, un enregistrement sonore, un film, une émission ou un programme de câble."

5 Pour la définition de ce qu'est un établissement éducatif, voir l'Art. 174 du CDPA 1988.

incontrôlée¹. En France, le problème est resté confiné aux télévisions pirates de la Guadeloupe. La plupart des affaires de ce type ont éclaté en Italie².

L'utilisation non autorisée d'une oeuvre porte atteinte au droit d'exclusivité de son auteur. Ce droit est garanti par la loi en droit français. En matière d'oeuvres cinématographiques, il couvre aussi le droit de l'auteur à radiotélédiffuser son oeuvre. C'est ainsi que, dans une affaire mettant en cause à la fois le monopole d'émission de l'Etat et les droits des auteurs, le **TGI de Saint-Denis de la Réunion** a jugé que la diffusion illicite par la société Télé Free Dom d'une seule oeuvre audiovisuelle pour laquelle elle ne s'était pas fait céder les droits d'auteur suffisait à établir une infraction³.

Nous avons vu qu'en droit italien⁴, la diffusion télévisée fait l'objet d'un droit distinct du droit d'exploitation cinématographique. Le producteur en est le titulaire⁵. L'utilisation non autorisée d'oeuvres cinématographiques par la télévision hertzienne est apparue en Italie à la suite de la libéralisation des antennes d'émission⁶. Certaines sociétés privées entamant leurs activités de télédiffusion avaient omis de demander l'autorisation des auteurs ou de leurs organismes représentatifs pour la transmission d'oeuvres protégées. Cette violation du droit de radiodiffusion des auteurs a déclenché une série d'actions pénales de la SIAE basée sur l'article 171 b de la loi de 1941⁷. Cet article rend passible d'une amende toute personne qui, sans en avoir le droit, diffuse l'oeuvre d'un autre (destinée à un spectacle public ou une composition musicale), avec ou sans modifications ou adjonctions, dans quelque but et sous quelque forme que ce soit. Les radiodiffuseurs soutenaient pour leur part que le droit sur l'émission des oeuvres équivalait à un simple droit à compensation. La jurisprudence dans son ensemble a rejeté cette thèse⁸. La **Cour de Cassation** a finalement tranché, par arrêt du **29 février 1980**, en faveur du droit exclusif de l'auteur⁹.

A. FRAGOLA rapporte un exemple de ce type d'affaires dans La radiotelevisione privata nella giurisprudenza : "Le prêteur de Rome (...) par **ordonnance du 22 février 1977** - a interdit à une télévision privée de projeter ultérieurement un film en manque de titre légal

1 A. FRAGOLA, *La radiotelevisione privata nella giurisprudenza*, op. cit., p 35.

2 A. FRAGOLA, *La radiotelevisione privata nella giurisprudenza*, Rome, avril 1985, p 35; M. FABIANI, "Nouvelles d'Italie", RIDA, avril 1982, pp 93-101; A. CONTE, "Utilizzazione cinematografica del film e riproduzione su videogrammi", op. cit., pp 348-353; G. ASSUMMA, "Diritto degli autori al compenso ed utilizzazione televisiva dell'opera cinematografica", op. cit., p 395.

3 TGI Saint-Denis de la Réunion, 9 septembre 1986, Féd. Nat. des distributeurs de films et CNC c/Walt Disney Company et autres, D. 1987, pp 121-124, n GAVALDA.

4 Par la disposition combinée des Arts. 16, 19 et 203 de la loi n°633 de 1941 sur le droit d'auteur.

5 G. ASSUMMA, "Diritto degli autori al compenso ed utilizzazione televisiva dell'opera cinematografica", op. cit., p 395, n°1; A. CONTE, "Utilizzazione cinematografica del film e riproduzione su videogrammi", op. cit., p 349.

6 Un arrêt de la Cour Constitutionnelle du 28 juillet 1976 (n°202) a entraîné la libéralisation de la radiotélédiffusion privée locale hertzienne. Sur le processus de dérégulation et la récapitulation de la jurisprudence italienne en la matière, voir P. CRUGNOLA, "Problemi giuridici relativi alla pubblicità delle emittenti private", Riv. Dir. Ind., 1984, I, pp 43-50, n°2; E. SANTORO, "A public/private sector dichotomy : the malaise of italian broadcasting", EBU Rev., janvier 1982, vol 33, n°1, pp 13-16; M. FABIANI, "Nouvelles d'Italie" (1982), op. cit., pp 93-101, n°3; A. FRAGOLA, *La radiotelevisione privata nella giurisprudenza*, op. cit., p 35.

7 A. FRAGOLA, "Diritto d'autore e libertà di emittenza radiotelevisiva nella giurisprudenza di legittimità", IDA, 1984, n°1, pp 1-33; M. FABIANI, "Nouvelles d'Italie" (1982), op. cit., p 97.

8 M. FABIANI, "Nouvelles d'Italie" (1982), op. cit., p 99.

9 Ibidem, pp 99-101.

valide (...) Ne peut se considérer possesseur de bonne foi l'entrepreneur qui ne tente pas avec la diligence due de se faire habilitier à exploiter les droits d'utilisation économique d'une oeuvre cinématographique"¹. La jurisprudence est unanime à considérer que cette exigence est la condition *sine qua non* permettant de considérer l'entreprise de télévision comme possesseur de bonne foi².

L'émetteur doit donc procéder à des investigations pour s'assurer du juste titre du cessionnaire ou exiger de lui la preuve écrite de son titre sur les droits qu'il entend céder. Une simple affirmation du cessionnaire figurant au contrat et mentionnant qu'il est titulaire de tous les droits sur le film n'exonère pas l'organisme de télévision de son comportement coupable. Les investigations consistent surtout à vérifier au registre public de la cinématographie l'identité du titulaire des droits d'exploitation du film³. Les inscriptions figurant à ce registre ont un caractère simplement facultatif et ne vont donc créer que des présomptions simples. Elles servent à identifier producteur, cessionnaires et créiteurs. Une réforme de ce registre a été proposée de manière à pouvoir y inscrire non seulement les oeuvres italiennes, mais aussi celles qui sont importées en Italie pour y être utilisées à des fins économiques. Le cessionnaire devrait alors être soumis "à l'obligation de notifier à la SIAE (...) tous les actes de cession, même partiels ou temporaires, des droits d'utilisation économique des films produits ou importés en Italie relatifs à la diffusion télévisée ou à la mise dans le commerce au moyen de la reproduction sur pellicule ou sur tout autre support"⁴. Les émetteurs de télévision auraient à tenir un registre soumis au visa de la SIAE de tous les films transmis chaque jour avec des données spécifiant le nom de la personne ou de la société cessionnaire des droits d'utilisation télévisée⁵.

Le Tribunal de Rome a dû se prononcer en la matière par **ordonnance du 19 juillet 1985** dans l'**affaire Pomar Film et Sergio Leone c/Canale 5 et la société Reteitalia**⁶. Dans cette affaire, le film de **Sergio LEONE** **Le bon, la brute et le truand** avait été diffusé par l'émetteur Canale 5, sans que celui-ci ait été titulaire des droits d'utilisation économique afférents à l'oeuvre. De plus, la diffusion du film avait été accompagnée de la suppression de certaines parties de la pellicule et de fréquentes interpositions de messages publicitaires. Le tribunal, constatant la réunion d'un certain nombre de conditions juridiques (*le fumus boni iuris*, l'imminence du danger encouru et le caractère irréparable du dommage en cas de retard des mesures de protection), a donc interdit la retransmission ultérieure de ce film.

1 A. FRAGOLA, La radiotelevisione privata nella giurisprudenza, op. cit., p 35.

2 P. CRUGNOLA, "Proiezione televisiva di opere cinematografiche", op. cit., p 280, n°6.

3 Ce registre confié à la SIAE a été fondé par r.d.l. du 16 juin 1938, n°1061, converti dans la loi du 18 janvier 1939, n°458. L'Art. 103 de la loi de 1941 sur le droit d'auteur a confirmé l'institution de ce registre (r.d.l. 1938 n°1061 et Art. 39 de la loi de 1941). Voir G. JARACH, Manuale del diritto d'autore, op. cit., pp 6-8 et 87.

4 P. CRUGNOLA, "Proiezione televisiva di opere cinematografiche", op. cit., p 281.

5 Ibidem.

6 Giur. It., 1986, vol 138, I, 2, n GARUTTI, "Spots pubblicitari durante la trasmissione televisiva di un film : forme attuali e prospettive di tutela".

II - Les problèmes posés par l'exploitation de l'oeuvre cinématographique sur le plan du droit moral :

Certains problèmes relatifs à l'utilisation d'oeuvres cinématographiques sur des chaînes de télévision sont susceptibles de mettre en cause le droit moral des auteurs¹. C'est notamment le cas de la mutilation des oeuvres présentées sur les écrans.

A - La définition et la reconnaissance du droit moral :

Le droit moral traduit juridiquement le fait que l'oeuvre est imprégnée de la personnalité de son auteur. Il consacre le rapport de paternité de l'auteur sur son oeuvre. Il lui reconnaît le droit de s'opposer à toutes déformations, mutilations et autres modifications apportées à l'oeuvre qui, menaçant son intégrité conceptuelle, porteraient directement atteinte à son honneur et à sa réputation artistique². Il remet entre ses mains le pouvoir de divulguer ou d'interrompre toute divulgation de son oeuvre.

L'article 6 bis de la Convention de Berne affirme dans son premier alinéa qu'"indépendamment des droits patrimoniaux d'auteur, et même après la cession desdits droits, l'auteur conserve le droit de revendiquer la paternité de l'oeuvre et de s'opposer à toute déformation, mutilation ou autre modification de cette oeuvre ou à toute autre atteinte à la même oeuvre, préjudiciables à son honneur ou à sa réputation.

Les droits reconnus à l'auteur en vertu de l'alinéa 1 ci-dessus sont, après sa mort, maintenus au moins jusqu'à l'extinction des droits patrimoniaux et exercés par les personnes ou institutions auxquelles la législation nationale du pays où la protection est réclamée donne qualité. Toutefois, les pays dont la législation en vigueur au moment de la ratification du présent Acte ou de l'adhésion à celui-ci, ne contient pas de dispositions assurant la protection après la mort de l'auteur de tous les droits reconnus en vertu de l'alinéa 1 ci-dessus ont la faculté de prévoir que certains de ces droits ne sont pas maintenus après la mort de l'auteur.

Les moyens de recours pour sauvegarder les droits reconnus dans le présent article sont réglés par la législation du pays où la protection est réclamée".

L'article 6 bis de la Convention de Berne reconnaît explicitement l'existence d'un droit moral appartenant aux auteurs³. La révision de Rome de 1928 a introduit des dispositions accordant à l'auteur certaines prérogatives : la reconnaissance de la paternité de l'auteur sur son oeuvre, le respect de l'intégrité de l'oeuvre. L'auteur conserve encore après la cession de l'oeuvre la faculté d'affirmer sa paternité et de refuser toute distorsion, modification, mutilation de l'oeuvre susceptible de porter atteinte à sa réputation. Mais, l'exercice de ce

1 Ces problèmes ne sont pas propres aux oeuvres cinématographiques; ils touchent aussi les autres oeuvres audiovisuelles.

2 M. FABIANI, "Le droit d'auteur à l'intégrité de son oeuvre", RIDA, janvier 1964, vol 37, pp 79-89; Id., Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., p 9, n°6; Z. RADOJKOVIC, "Le droit au respect de l'intégrité de l'oeuvre et de la personnalité de l'auteur", IDA, 1983, pp 385-387, n°1.

3 Sur le droit moral dans la Convention de Berne, voir S. RICKETSON, The Berne Convention : 1886-1986, op. cit., pp 455-476.

droit est strictement limité à la protection de son honneur ou/et de sa réputation. En cela, la disposition lui donne un caractère dangereusement subjectif.

La Convention de Berne abandonne le choix des instruments permettant de garantir les droits moraux aux Etats qui l'ont ratifiée. Ces instruments peuvent donc assumer une nature très différente d'un pays à l'autre¹.

Dans les pays qui adhèrent au concept latin de droit d'auteur, c'est un droit perpétuel et inaliénable, attaché à la personne de l'auteur et explicitement reconnu. Dans les autres, **l'article 6 bis al. 2 de la Convention de Berne** garantit au droit moral une durée minimale égale à celle des droits économiques².

Le droit moral en droit français est inscrit à **l'article 6 de la loi de 1957**. Il exerce une prééminence philosophique sur les droits économiques : c'est un droit "perpétuel, inaliénable et imprescriptible"³. Cependant, il ressort de **l'article 16 dernier alinéa de la loi de 1957** que, en matière d'oeuvres audiovisuelles, les droits moraux sont paralysés pendant la phase d'élaboration de l'oeuvre, et ce, jusqu'à son achèvement, au sens de la loi. La date de cet achèvement est le point de départ avant lequel il n'est pas possible à l'un des coauteurs d'apprécier avec certitude l'étendue de la violation que ses droits ont subi⁴.

En droit italien, **l'article 20 de la loi de 1941** reproduit la norme de **l'article 6 bis de la Convention de Berne**, tout en prévoyant dans sa deuxième partie des dispositions spécifiques aux oeuvres d'architecture. **L'article 20 al. 1 de la loi de 1941** affirme en effet que : "Indépendamment des droits exclusifs d'utilisation économique de l'oeuvre, prévus dans les dispositions de la section précédente, et aussi après la cession des droits mêmes, l'auteur conserve le droit de revendiquer la paternité de l'oeuvre et de s'opposer à toute déformation, mutilation ou autre modification et à tout acte au préjudice de l'oeuvre même qui peuvent être de préjudice à son honneur ou à sa réputation".

Dans les pays de tradition juridique anglo-américaine, le droit moral n'existe normalement pas en tant que tel⁵. En outre, le *copyright* se différencie du droit d'auteur principalement en ce que les instruments juridiques qu'il utilise se sont développés sur une

1 S. RICKETSON, *The Berne Convention : 1886-1986*, op. cit., pp 102-103, n°3.28; PLOMAN & CLARK HAMILTON, *Copyright*, op. cit., p 52.

2 S. RICKETSON, *The Berne Convention : 1886-1986*, op. cit., pp 473-474, n°8.113; Cl. MASOUYE, *Guide de la Convention de Berne*, op. cit., pp 47-49.

3 Pour une analyse de ces qualificatifs, voir H. DESBOIS, *Le droit d'auteur en France*, op. cit., para. 382, pp 104-105.

4 Cl. COLOMBET, *Propriété littéraire et artistique*, op. cit., p 190; A. FRANÇON, "Droit au respect sur les oeuvres audiovisuelles", *RTDco*, janvier-mars 1989, vol 42, n°1, p 70.

5 Il est cependant reconnu dans une certaine mesure dans un petit nombre d'Etats américains : la Californie, la Louisiane, le Massachussets, New-York et la Pennsylvanie. Le préambule de la loi du 17 mars 1783 de l'Etat du Massachussets sur le droit d'auteur affirme qu'"il n'y a pas de propriété plus particulière, plus légitime de l'homme que celle qui est le produit du travail de son cerveau". La récente réforme du droit d'auteur aux Etats-Unis (*Berne Convention Implementation Act of 1988*) n'a pas permis de l'instaurer véritablement. Voir J. GINSBURG, J. KERNOCHAN, "One hundred and two years later : the U.S. joins the Berne Convention", *RIDA*, juillet 1989, vol 41, pp 122-148; J. GINSBURG, "Le droit au respect des oeuvres audiovisuelles aux Etats-Unis", *RIDA*, janvier 1988, vol 135, p 25, n°18; S. BARNETT, "From new technology to moral rights : passive carriers, teletext, and deletion as copyright infringement - the WGN case", *JCSU*, avril 1984, vol 31, n°4, pp 443-444; A. BERTRAND, "International copyright : will droit moral seem amoral in the USA", *EIPR*, juillet 1989, p 250, n°36.

base non écrite. Aussi, jusqu'à l'adoption du **Copyright, Designs and Patents Act de 1988**, la protection du droit moral en droit anglais n'était assurée que de manière implicite par la conjugaison d'un certain nombre de principes dégagés entre autres, de la responsabilité contractuelle, la concurrence déloyale et la diffamation, ainsi que des règles sur les objets destinés à l'usage de tous et de la législation sur les monuments historiques¹. Le Royaume-Uni appartenant à l'Union de Berne, laquelle exige de ses membres la reconnaissance du droit moral des auteurs, a cependant décidé d'intégrer formellement ce concept dans son droit.

Le **Copyright, Designs and Patents Act 1988** introduit le droit moral dans l'ordonnancement juridique britannique, mais un droit moral réduit (**articles 2 al. 1 et 77 à 89**)². Il permet ainsi au Royaume-Uni de remplir ses obligations à l'égard de la **Convention de Berne (Révision de Paris de 1971)**³. Il reconnaît le droit à la paternité aux auteurs et réalisateurs de films, ainsi que le droit de s'opposer à toutes modifications injustifiées de l'oeuvre⁴. La durée de ces droits est limitée à celle des droits pécuniaires, mais ses titulaires sont libres d'y renoncer. Chacun de ces droits peut faire l'objet d'une révocation écrite⁵. Dans cette mesure, on peut douter de l'efficacité de ce droit moral. Puisque l'auteur peut consentir à l'écarter, les producteurs de films vont souvent en exiger l'abandon dans leurs relations contractuelles avec les réalisateurs⁶.

Les auteurs (dont les réalisateurs) jouissent, à quelques restrictions près, du droit d'être reconnus comme tels, chaque fois que l'oeuvre est diffusée ou communiquée au public, ou lorsque les exemplaires d'un film dans lequel l'oeuvre est incluse, sont distribués au public (**article 77 du CDPA 1988**). Mais ce droit de paternité n'apparaît que du moment où il fait l'objet d'une revendication solennelle, par exemple, dans le contrat entre le réalisateur et le producteur du film⁷. A l'inverse, les auteurs peuvent réfuter la paternité d'une oeuvre qui leur est étrangère⁸.

1 PLOMAN & CLARK HAMILTON, *Copyright*, op. cit., pp 91-92; S. STEWART, *International copyright and neighbouring rights*, op. cit., p 63.

2 Ces dispositions ont fait l'objet de critiques, notamment sur le manque de clarté et de concision des textes, sur la structure compliquée de la rédaction. Voir D. de FREITAS, "The Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), op. cit., p 670.

3 Jusqu'alors la délégation britannique avait réussi à faire admettre le point de vue, auprès du Comité intergouvernemental de la Convention de Berne, que les solutions apportées par le droit anglais (droit contractuel, concurrence déloyale et diffamation) suffisaient à remplir les exigences de la Convention. Cependant, la difficulté de mettre en oeuvre cette protection plaidait en faveur d'une introduction formelle du droit moral en droit anglais. Le Livre Blanc "Intellectual Property and Innovation" (Cmnd 9712) a particulièrement soutenu cette proposition. Cf G. DWORKIN, "The moral right and English copyright law", IIC, 1981, vol 12, n°4, p 490; P. GOLDSTEIN, "Adaptation rights and moral rights in the United-Kingdom, the United-States and the Federal Republic of Germany", IIC, 1983, n°1, p 48.

4 D. de FREITAS, "Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), op. cit., p 675; G. MacFARLANE, "Copyright, Designs and Patents : solving problem areas", LSG, n°18, 10 mai 1989, pp 25-26; Id., "Copyright, good taste and decency", NLJ, 16 juin 1989, p 844.

5 Voir Art. 87 du CDPA 1988.

6 MURPHY & McD BRIDGE, "The Copyright, Designs and Patents Bill", op. cit., p 28.

7 R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988", op. cit., p 199; D. NEWELL, "Media Law Review : an overview", op. cit., p 20; "Copyright : from the frying pan into the fire ?", NLJ, vol 137, 20/11/1987, p 1076.

8 La durée de ce droit s'étend à 20 ans après la mort de l'auteur. Voir les Arts. 84 et 86 al. 2 du CDPA 1988.

Les auteurs (réalisateur inclus) peuvent aussi s'opposer aux traitements de l'oeuvre, dont le résultat porte atteinte à leur honneur et à leur réputation (**article 80**). On entend par "traitement" toute addition, suppression, ou altération de l'oeuvre, ou encore toute adaptation qui en est faite. Une version dénaturée de l'oeuvre cinématographique que l'on montre au public, diffuse ou inclut dans un service de câble ou dont on fait circuler publiquement des exemplaires, porte atteinte à ce droit. Il en est de même si seule la bande sonore qui accompagne le film a subi un tel traitement. Ce droit à l'intégrité de l'oeuvre revêtira une importance particulière dans les relations entre réalisateurs et distributeurs de films ou organismes de télévision, notamment en ce qui concerne la publication et le découpage du film¹. Il existe cependant des exceptions. C'est le cas de la disposition autorisant la BBC à supprimer de ses programmes toute partie constituant une telle atteinte à la décence et au bon goût qu'elle risque de blesser les sentiments du public².

Les réalisateurs aux Etats-Unis ne jouissent que des droits financiers. Cela signifie que "une fois leur travail accompli et payés, les cinéastes n'ont plus un mot à dire sur le film, son propriétaire - producteur, studio, chaîne de télévision - ayant tous les droits : le couper, le transformer, le raccourcir voire le détruire"³. Ceci suggère à **Bertrand TAVERNIER**, Président de la Société des Réalisateurs Français, la comparaison suivante : "Comme si un milliardaire, venant d'acheter les fameux "Tournesols" de **VAN GOGH**, acquérait du même coup le droit de les découper et de vendre les fleurs une par une, sans que personne puisse saisir la justice"⁴.

Le droit moral va avoir des répercussions sur la manière dont l'oeuvre cinématographique est utilisée. D'une part, l'exercice inconsideré de ce droit risque de soulever des problèmes au cours de l'exploitation de l'oeuvre⁵. Mal utilisé, il peut en gêner la distribution. D'autre part, les auteurs conservent ainsi le pouvoir de veiller sur cette oeuvre et d'empêcher les altérations qui la dégraderaient, notamment celles réalisées dans un but commercial.

B - Les limites apportées au droit moral :

Les auteurs ne peuvent être autorisés à utiliser leur droit moral de manière à paralyser le producteur dans l'exploitation audiovisuelle normale de l'oeuvre dont il a la charge. C'est le cas, par exemple, lorsque l'un des coauteurs refuse, non seulement d'achever sa contribution, mais encore de permettre l'utilisation de cette contribution inachevée au sein de l'oeuvre⁶.

1 MURPHY & McD BRIDGE, "The Copyright, Designs and Patents Bill", op. cit., p 28.

2 Art. 81 al. 6 c) du CDPA 1988. Voir R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988", op. cit., p 200.

3 A. COJEAN, "La fronde des auteurs et réalisateurs américains contre la mutilation de leurs films", Le Monde, 1/12/1987, p 21. Il faut cependant nuancer cette affirmation, voir GINSBURG & KERNOCHAN, "One hundred and two years later : the U.S. joins the Berne Convention", op. cit., pp 134-143.

4 "Colorazione di vecchi film e diritti morali degli autori", IDA, janvier-mars 1988, n°1, pp 28-29.

5 M. FERRARA SANTAMARIA, Cinema e televisione, op. cit., p 23.

6 Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 157-158.

Lors de la révision de Stockholm de la Convention de Berne, il avait été proposé d'ajouter l'alinéa suivant à l'**article 14 de la Convention** : "Il appartient aux législations nationales de prendre des dispositions propres à résoudre équitablement les conflits d'intérêts susceptibles de se produire entre auteurs et producteurs quant à l'exercice du droit moral". Cette idée n'a pas été suivie. Certaines législations nationales ont pourtant - en dehors de toute obligation conventionnelle - adopté des dispositions en ce sens.

Le droit français a tenu compte des risques financiers que l'exercice de son droit moral par l'un des coauteurs peut faire courir à la société de production¹. L'**article 15 al. 1 de la loi de 1957** dispose en effet que : "Si l'un des coauteurs refuse d'achever sa contribution à l'oeuvre audiovisuelle ou se trouve dans l'impossibilité d'achever cette contribution par suite de force majeure, il ne pourra s'opposer à l'utilisation, en vue de l'achèvement de l'oeuvre, de la partie de cette contribution déjà réalisée. Il aura pour cette contribution, la qualité d'auteur et jouira des droits qui en découlent"². Dans la mesure où il assume cette qualité d'auteur, le créateur de cet apport sera fondé à en prévenir toute utilisation dénaturante³. L'**article 16 de la loi de 1957** prévient la possibilité de plaintes des auteurs avant l'achèvement de l'oeuvre et autorise les modifications et coupures voulues par le producteur au moment du montage. Cependant, le producteur en droit français n'a le droit de procéder à ces modifications qu'après en avoir reçu le consentement préalable des auteurs ou, tout au moins, leur avoir "permis (...) de défendre (leur) apport et d'obtenir qu'il soit respecté dans la mesure compatible avec l'oeuvre d'ensemble"⁴. Les auteurs retrouvent le plein exercice de leur droit moral, une fois la phase d'élaboration du film achevée.

De même, la loi italienne de 1941, en son **article 47 al. 1**, affirme que "le producteur a le pouvoir d'apporter aux oeuvres utilisées dans l'oeuvre cinématographique les modifications nécessaires pour leur adaptation cinématographique". Les conflits susceptibles d'éclater entre producteur et auteurs à ce sujet sont résolus par l'intervention d'un collège de professionnels ayant voix décisive (**article 47 al. 2**)⁵. Il existe aussi une limite à l'exercice du droit moral de l'auteur lorsque celui-ci a accepté en connaissance de cause les modifications de son oeuvre (**article 22 de la loi de 1941**). Il se retire de ce fait le droit d'agir pour en empêcher l'exécution ou en demander la suppression⁶. Une telle disposition est motivée par la nécessité de protéger les intérêts des producteurs d'oeuvres cinématographiques qui

1 Cl. COLOMBET, *Propriété littéraire et artistique*, op. cit., pp 188-189; H. DESBOIS, *Le droit d'auteur en France*, op. cit., pp 783-795; A. GOBIN, *Droit des auteurs, des artistes et des gens du spectacle*, op. cit., p 72; Id., "Les arts audio-visuels et le droit d'auteur", op. cit., p 3.

2 A l'origine de cet article se trouve l'affaire du film "La bergère et le ramoneur", dans laquelle les producteurs d'un film de dessins animés s'opposaient à Jacques PREVERT et GRIMAULT. Trib. Civ. Seine, 5 mai 1954, GP, 1954, II, pp 121-124; puis, CA Paris, 18 avril 1956, D., 1957, pp 108-114; RTDCo, 1957, p 681, Obs. DESBOIS; enfin, Cass., Civ 1e, 13 avril 1959, D., 1959, pp 325-329, n LYON-CAEN & LAVIGNE; JCP, 1959, II, 11144, Obs. F. de MONTERA.

3 Cass. Civ., 13 avril 1959, D. 1959, p 325, n LYON-CAEN & LAVIGNE; JCP, 1959, 11144, n MONTERA; RTDCo, 1959, Obs. DESBOIS.

4 R. DUMAS, *La propriété littéraire et artistique*, op. cit., pp 102-103; R. PLAISANT, "La loi n°85-660 du 3 juillet 1985", op. cit., n°12.

5 Pour plus de détails sur ce problème particulier, voir Z. ALGARDI, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, op. cit., pp 255-257; R. CORRADO, *Le opere dell'ingegno, le privative industriali*, op. cit., p 33; GRECO & VERCELLONE, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, op. cit., pp 243-246; M. FERRARA SANTAMARIA, *Cinema e televisione*, op. cit., 2e part, chap. 4, "Il collegio di tecnici nell'art 47 della legge sul diritto d'autore", p 173s.

6 Art. 22 capov. E. PIOLA CASELLI, *Codice del diritto di autore*, Turin, 1943, pp 341-342; Z. ALGARDI, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, op. cit., p 50; GRECO & VERCELLONE, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, op. cit., p 113 et pp 243-244.

déployaient une activité complexe pour l'organisation et la réalisation du film contre l'interférence parfois intempestive des auteurs. Les droits des auteurs représentent une menace constante pour les producteurs car ils peuvent créer des obstacles susceptibles de nuire à la rapidité et à l'efficacité de la production cinématographique. Les auteurs, et en particulier l'auteur du sujet, peuvent ainsi prétendre s'opposer à la représentation de l'oeuvre en soutenant que l'adaptation cinématographique a défiguré l'oeuvre originale et porté atteinte à leur réputation¹.

Enfin, le **Copyright, Designs and Patents Act 1988** a posé de telles limites au droit moral en droit anglais, notamment aux **articles 79** (exceptions au droit à la paternité), **80 al. 2 b)** (nécessité d'une atteinte à l'honneur ou à la réputation, existence d'une distorsion ou mutilation), **81** (exceptions au droit à l'intégrité de l'oeuvre), **82** (qualification du droit dans certains cas) et **87** (renonciation aux droits).

Une modification apportée à l'oeuvre est justifiée, si elle est raisonnable, c'est-à-dire, si elle ne constitue ni une distorsion, ni une mutilation de l'oeuvre, et si elle ne porte pas préjudice à l'honneur ou à la réputation des auteurs (dont le réalisateur)². Le droit à l'intégrité de l'oeuvre peut être écarté pour un certain nombre de raisons, dont des raisons d'ordre public³. Enfin, l'auteur (dont le réalisateur) ne peut pas exercer le droit à l'intégrité lorsque l'oeuvre a été créée dans le cadre de son emploi⁴. Le titulaire originaire du droit d'auteur est alors l'employeur⁵.

Comment repérer avec certitude le caractère anormal de l'usage fait du droit moral en matière d'oeuvres cinématographiques ? C'est le problème de l'abus de droit⁶. Selon **FABIANI**, "l'abus de droit est caractérisé par une apparente conformité de l'acte d'exercice du droit avec le contenu du droit lui-même, conformité qui n'est qu'apparente puisque, en réalité, il y a un manque de coïncidence entre l'intérêt concret manifesté par le titulaire du droit et l'intérêt abstrait dont le mérite a été reconnu par la norme"⁷. L'abus de droit moral naît de ce que, d'une part, le droit moral exerce une prééminence sur les aspects patrimoniaux du droit d'auteur et, d'autre part, de ce que ces droits sont soumis au même régime juridique, permettant ainsi aux premiers de paralyser les seconds⁸.

1 A. FRAGOLA, article "Cinematografia", op. cit., p 238.

2 D. NEWELL, "Media Law Review : an overview", op. cit., p 20; MURPHY & McD BRIDGE, "The Copyright, Designs and Patents Bill", op. cit., p 28.

3 Art. 81 al. 6 du CDPA 1988. Voir aussi l'Art. 74 al. 1 relatif à la fourniture de copies sous-titrées d'émissions ou programmes de câble : "Un organisme désigné peut, dans le but de servir des gens qui sont sourds ou durs d'oreille, ou physiquement ou mentalement handicapés dans d'autres sens, avec des copies qui sont sous-titrées ou autrement modifiées pour leurs besoins spéciaux, faire des copies d'émissions de télévision ou de programmes de câble et communiquer ces copies au public sans porter atteinte aux droits d'auteur sur les émissions ou programmes câblés ou oeuvres qui y sont incluses".

4 Voir les Arts. 9 al. 2 a) ou 11 al. 2 et l'Art. 82 du CDPA 1988.

5 "Copyright : from the frying pan into the fire?", op. cit., p 1076.

6 D. HUET-WEILLER, "L'abus du droit en matière d'oeuvres cinématographiques", RIDA, janvier 1966, vol 48, pp 123-155; L. LIUZZO, "Interruzioni pubblicitarie di programmi televisivi e violazione del diritto morale d'autore", Rtv. Dir. Ind., juillet-septembre 1988, n°3, I, p 364.

7 M. FABIANI, Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., pp 8-9, n°5.

8 Ch. LE STANC, "The practical scope of the intellectual rights of the author in French law", EIPR, mars 1988, p 89.

Dans l'affaire La Bergère et le Ramoneur, **PREVERT** et **GRIMAUULT** avaient subordonné la poursuite de leurs contributions à des conditions inacceptables pour la société de production. Celle-ci fit intervenir de nouveaux collaborateurs pour compléter et modifier l'oeuvre¹. La **Cour d'Appel de Paris**, saisie en violation de leur droit moral, déclara que : "la collaboration constitue une sorte d'indivision dans laquelle préside l'esprit de solidarité et qui comporte des servitudes acceptées par les participants (...) que ceux-ci ne sauraient prétendre imposer leur volonté discrétionnaire même si celle-ci emprunte les apparences d'un droit moral, que l'intransigeance d'un seul, serait-il le créateur de la plus grande partie de l'oeuvre, ne peut entraîner la ruine de l'oeuvre commune (...), que le droit moral dont peuvent se prévaloir les coauteurs d'un film présente pour tous la même nature et ne confère nullement à chacun une prérogative inconditionnelle et absolue, mais doit au contraire être exercée dans les limites raisonnables fixées par le droit positif"².

C - L'irruption de spots publicitaires au cours de la projection télévisée d'oeuvres cinématographiques :

La question se pose surtout dans le cadre du fonctionnement des télévisions privées³. En effet, la libéralisation des chaînes de télévision implique une logique commerciale caractérisée par la recherche effrénée de nouveaux modes de financement. La jurisprudence italienne est particulièrement riche de décisions à cet égard⁴, tandis qu'en France, le débat se nourrit de controverses toutes récentes.

Le problème des interruptions publicitaires non autorisées d'oeuvres cinématographiques se pose de la manière suivante. Les spots publicitaires servent au financement des émetteurs privés. Pour être efficaces, ils doivent être placés à des heures de grande écoute, ce qui correspond le plus souvent à la programmation d'un film. Le film devient alors un véhicule publicitaire, puisque c'est à travers lui que les spectateurs prennent connaissance du message qui leur est destiné. Or, les auteurs se plaignent du fait que les coupures effectuées pour diffuser des spots publicitaires au cours de la projection télévisée du film interviennent en dehors de toute volonté de leur part et que, nuisant à la bonne appréciation de l'oeuvre cinématographique, elles portent atteinte à leur droit moral. Les organismes de diffusion rétorquent que l'intégrité de l'oeuvre n'est pas mise en cause, puisque celle-ci ne subit aucune altération. La publicité télévisuelle est comparable en cette circonstance à celle que l'on rencontre dans la presse sans y voir d'objection⁵.

1 Trib. Civ. Seine, 5 mai 1954, supra. Cette affaire fait l'objet d'une analyse détaillée de la part de D. HUET-WEILLER, "L'abus du droit en matière d'oeuvres cinématographiques", op. cit., pp 136-145.

2 Paris, 18 avril 1956, D., 1957, pp 108-114, n DESBOIS. La Cour de Cassation a censuré ce jugement, mais a admis que le droit moral n'était pas discrétionnaire dans le cadre de la collaboration. Voir Cass., Civ. 1e, 13 avril 1959, supra.

3 Nous n'étudierons pas le problème des rapports de la publicité avec les nouvelles techniques de transmission télévisuelle qui dépasserait le cadre de notre sujet. Cependant, pour information, voir S. CROSBY, "Advertising on satellite television", in *Television by satellite : legal problems*, dir. par S. de B BATE, op. cit., pp 51-59.

4 M. FERRARA SANTAMARIA, *Cinema e televisione*, op. cit., 2e part., chap 9, "Films in TV e pubblicità", pp 207-213; P. CRUGNOLA, "Proiezione televisiva di opere cinematografiche", op. cit., pp 258-259, n°1 et pp 266-280, n°5; "Italy : moral rights in copyright and television advertising", IIC, 1985, vol 16, n°4, p 520.

5 Contra L. LIUZZO, "Interruzioni pubblicitarie di programmi televisivi e violazione del diritto morale d'autore", op. cit., pp 365-366; M. FABIANI, Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., pp 3-4, n°2.

1 - La législation :

Comment le problème est-il abordé dans la législation ?

a - La législation française :

La question n'est apparue en France qu'au cours d'un passé très récent et soulève encore un grand nombre d'incertitudes. En effet, si la législation a partiellement pris en compte le phénomène, la jurisprudence ne s'est pas appuyée sur le droit d'auteur, mais sur le droit de la communication en général.

La loi de 1957 en son **article 6** garantit à l'auteur le respect de l'intégrité de son oeuvre et en fait un droit inaliénable. L'auteur ne peut y renoncer. Ce droit au respect de l'oeuvre oblige l'exploitant, s'il désire procéder à une coupure ou une quelconque adjonction à l'oeuvre audiovisuelle, à rechercher l'autorisation expresse de l'auteur¹. Les auteurs d'une oeuvre cinématographique pourraient donc en principe interdire toute interruption publicitaire de cette oeuvre durant sa transmission télévisée². De plus, l'**article 16** énonce que "toute modification de cette version (la version définitive établie d'un commun accord par le producteur et les coauteurs) par addition, suppression ou changement d'un élément quelconque exige l'accord des personnes mentionnées (en bref, les coauteurs) au premier alinéa"³. Or, l'injection de messages publicitaires durant la diffusion du film constitue bien une modification de cette oeuvre requérant l'accord de tous les coauteurs⁴.

Mais, par ailleurs, la réglementation des coupures publicitaires susceptibles d'intervenir au cours de la diffusion d'une oeuvre cinématographique ou d'une autre oeuvre audiovisuelle par un service de télévision est assurée à l'**article 73 de la loi du 30 septembre 1986 sur la liberté de communication modifié par l'article 12 de la loi n°89-25 du 17 janvier 1989**.

L'**article 73 al. 1** énonce que "la diffusion d'une oeuvre cinématographique ou audiovisuelle par un service de communication audiovisuelle ne peut faire l'objet de plus d'une interruption publicitaire"⁵. Cet alinéa semble donc *a contrario* justifier l'existence de

1 Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., p 191, n°177.

2 Par analogie avec une affaire dans laquelle, en sens inverse, le réalisateur avait rajouté des scènes pornographiques à l'oeuvre, après son achèvement et sans l'autorisation des autres coauteurs. TGI Paris, 20 avril 1977, RIDA, avril 1978, vol 96.

3 De même que "tout transfert de l'oeuvre audiovisuelle sur un autre type de support en vue d'un autre mode d'exploitation doit être précédé de la consultation du réalisateur" (Art. 16 als. 3 et 4).

4 A. FRANÇON, "Coupures publicitaires", RTDCo, avril-juin 1989, vol 42, n°2, p 237.

5 L'Art. 12-I de la loi du 17 janvier 1989 mentionne que les dispositions de l'Art. 73 al. 1 sont encore valables pour les oeuvres audiovisuelles.

ces coupures¹. On peut cependant encore l'interpréter de telle manière qu'une seule étant le maximum consenti, l'auteur peut également refuser toute coupure².

Deux ordres de restriction sont posés à ce principe. D'une part, en cas de dérogation accordée par le CSA, il peut être procédé à un plus grand nombre d'interruptions. D'autre part, lorsque la diffusion est faite par une société nationale de télévision ou par une télévision par abonnement (al. 3), ainsi que dans le cas où la diffusion s'effectue dans le cadre d'une émission de ciné-club (al. 4), aucune interruption n'est tolérée. Cette interdiction comprend aussi le recours aux sous-titrages publicitaires (al. 4).

Les travaux parlementaires des lois de 1986 et 1989 fournissent l'explication d'une telle disposition : d'une part, les auteurs risquent d'accepter trop de coupures; d'autre part, les sociétés privées ont besoin de la publicité comme source de financement³. Cependant l'autorisation de procéder à une insertion publicitaire, traditionnelle en salles de cinéma, a fait l'effet d'"un compromis entre la nécessité pour la chaîne de se procurer des fonds et celle de ne pas donner au téléspectateur une vision trop heurtée de l'oeuvre"⁴.

De plus, il faut assurer la protection de ce consommateur qu'est le spectateur. Le spectateur doit en effet être capable d'identifier sans aucun doute possible les images relevant de l'oeuvre audiovisuelle (cinématographique) et celles appartenant au clip publicitaire. L'alinéa 1 dispose donc que "le message publicitaire doit être clairement identifiable en tant que tel"⁵. L'article 12 de la loi de 1989 a ajouté à l'article 73 de la loi de 1986 un alinéa 2 précisant la teneur de cette coupure : "l'interruption publicitaire ne peut contenir que des messages publicitaires à l'exclusion de tout autre document, donnée ou message de toute autre nature, notamment bande-annonce, bandes d'auto-promotion".

L'article 73 al. 1 dispose encore que les règles posées en matière d'interruptions publicitaires s'appliquent "sans préjudice des dispositions de la loi n°85-660 du 3 juillet 1985". Il réserve donc l'application de la loi sur le droit d'auteur. Sur le plan du pur droit d'auteur, le réalisateur ou tout autre coauteur de l'oeuvre audiovisuelle, devrait pouvoir utiliser son droit moral pour interdire toute interruption publicitaire de l'oeuvre au cours de sa projection télévisée⁶. En pratique, cette arme n'est guère efficace et les rédacteurs de la loi de 1986 n'y croyaient guère. Dans la réalité des faits, comme l'explique le réalisateur

1 D'autant que Art. 10 du décret n°87-37 du 26 janvier 1987 : "(al. 1) Les émissions peuvent être interrompues par des écrans publicitaires. (al. 2) Lorsque la diffusion d'une oeuvre cinématographique est interrompue par un écran publicitaire, ce dernier ne peut comporter des messages d'une durée totale supérieure à 6 minutes." JORF, 27 janvier 1987, et JCP (Ed Gén.), 18/2/1987, n°8, 59741.

2 Voir A. ROCHE, "Coupures publicitaires d'une oeuvre cinématographique ou le film-sandwich", Cah. DA, février 1988, n°2, p 22, "l'analyse du contenu de l'Art. 73 de la loi sur la liberté de communication permet de soutenir qu'il n'autorise pas les coupures publicitaires, mais au contraire limite l'autorisation éventuelle donnée par un des auteurs du film à la mutilation de celui-ci".

3 A. FRANÇON, "Loi du 30 septembre 1986 sur la liberté de communication", RTDCo, janvier-mars 1988, vol 41, n°1, p 55; Id., "Coupures publicitaires", op. cit., pp 236-237 (en particulier, pour l'analyse des autres solutions proposées au cours des débats parlementaires).

4 A. FRANÇON, "Loi du 30 septembre 1986 sur la liberté de communication", op. cit., p 55.

5 Art. 9 al. 1 du décret n°87-37 du 26 janvier 1987 : "Les messages publicitaires doivent être clairement annoncés comme tels et obligatoirement programmés dans des écrans spécialisés".

6 A. FRANÇON, "Coupures publicitaires", op. cit., p 237; A. ROCHE, "Coupures publicitaires d'une oeuvre cinématographique ou le film-sandwich", op. cit., pp 22-23.

Francis GIROD, "lorsqu'ils le font, les chaines refusent d'acheter le film. Il est difficile ensuite de conserver de bonnes relations avec ses producteurs"¹.

Mais, le cas inverse d'une pluralité de coupures agréée par les auteurs peut aussi se présenter. Le rapporteur de la Commission des lois au Sénat, **M. GOUTEYRON** affirmait en 1986 : "la loi du droit d'auteur permet à un auteur de s'opposer aux coupures; mais on ne peut pas exclure le cas d'un auteur qui, pour une raison ou une autre (...) donnerait son accord à autant de coupures que le souhaiterait l'exploitant du service. Dans un souci de protection du téléspectateur et de qualité de l'oeuvre, la Commission ne l'a pas voulu"². Aussi, s'appuyant sur l'esprit de la loi, peut-on déduire que la jurisprudence confrontée à une circonstance de ce type va certainement annuler un tel accord comme contraire à l'**article 73 de la loi de 1986**³.

b - La législation italienne :

Les auteurs ont fondé leur protection sur l'**article 20 de la loi italienne du droit d'auteur, modifié par l'article 2 du décret n°19 du 8 janvier 1979 et sur l'article 2577 al. 2 du Code Civil italien**. L'**article 20 de la loi italienne n°633 de 1941** prévoit que l'auteur conserve encore après la cession de son oeuvre le droit de s'opposer à toute déformation, mutilation ou autre modification de l'oeuvre atteignant son honneur et sa réputation. Le **décret du 8 janvier 1979 n°19** a élargi le contenu de l'**article 20** "à toute atteinte à l'oeuvre et à la sauvegarde de son intégrité"⁴. Grâce à cette nouvelle rédaction de l'**article 20 al. 1**, les auteurs disposent donc du pouvoir d'interdire en sus des déformations, mutilations et autres modifications de l'oeuvre, tout acte au préjudice de l'oeuvre elle-même susceptible de nuire à l'honneur ou à la réputation de l'auteur⁵.

La révision de l'**article 20** a servi à mettre la législation italienne en accord avec l'**article 6 bis de la Convention de Berne** qui garantit la protection du droit moral de l'auteur⁶. Or les Actes de la Conférence de Bruxelles montrent que l'**article 6 bis** doit aussi protéger certaines lésions des intérêts moraux de l'auteur sur son oeuvre qui n'étaient pas prises en compte autrefois⁷, comme par exemple, "une oeuvre littéraire (...) éditée conjointement avec de nombreuses réclames" ou une oeuvre musicale religieuse intégrée sans modification dans une opérette. L'**article 6 bis du texte de Bruxelles de 1948** "autorise

1 J.-F.L., "Coulisses : Ne coupez pas", Le Monde, 22-23/5/1988, p 9.

2 JORF, 1986, Débat Sénat, p 2994.

3 A. FRANÇON, "Coupures publicitaires", op. cit., p 238.

4 Gazzetta Ufficiale, n°29, 30 janvier 1979. Voir Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., pp 44-45; M. AMMENDOLA, Invenzione, Marchio, Opera dell'ingegno : riverenza giuridica di rapporti intersoggettivi, Milan, 1977, pp 105-113; M. FABIANI, "Nouvelles d'Italie" (1982), op. cit., pp 89-90; Z. RADOJKOVIC, "Le droit au respect de l'intégrité de l'oeuvre et de la personnalité de l'auteur", op. cit., p 396.

5 M. FABIANI, Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., pp 6-7; M. FERRARA SANTAMARIA, Cinema e televisione, op. cit., pp 207-208 et 211.

6 G. GALTIERI, "La ratificazione della Convenzione di Berna nell'atto di Parigi e l'adeguamento della legislazione italiana", IDA, 1979, p 911s.

7 Actes de la Conférence Diplomatique de Bruxelles, op. cit., p 185.

l'auteur à s'opposer à toute déformation, mutilation et autre modification de son oeuvre, ou à toute autre atteinte à la même oeuvre préjudiciable à son honneur et à sa réputation"¹.

Bien que la lettre de la loi requiert l'existence d'une atteinte à l'honneur et à la réputation de l'auteur pour que la modification soit sanctionnée, une partie de la doctrine estime que le simple fait d'y procéder est déjà condamnable². L'autre partie affirme, au contraire, que l'interruption publicitaire ne cause pas automatiquement préjudice à l'honneur et à la réputation de l'auteur³. En effet, l'interruption publicitaire, corps étranger à l'oeuvre dans sa forme matérielle ("*corpus mechanicum*"), s'en dissocie indubitablement. Aucun spectateur n'est susceptible de faire de confusion et attribuer l'interruption à l'auteur. Ce fait n'influe donc pas sur l'appréciation que les spectateurs portent sur l'oeuvre. Ce commentateur reconnaît cependant la capacité du juge à intervenir en cas d'exagérations.

Une **proposition de loi n°3335** a été présentée sur initiative parlementaire à la Chambre des Députés le **8 novembre 1988** relativement à l'interdiction des insertions publicitaires dans les films. Cette proposition de loi favorise des solutions radicales. En effet, elle n'autorise l'insertion de publicités au cours de la projection télévisée de films que dans l'intervalle entre la première et la deuxième partie de l'oeuvre. Le clip publicitaire doit être clairement identifiable en tant que tel. Il doit donc se distinguer du reste du programme par certains procédés visuels ou sonores. Cependant, les radiodiffuseurs privés ont récusé les solutions apportées par cette proposition⁴.

La question pourrait cependant être résolue au sein de la réglementation sur la radiodiffusion publique et privée, comme en droit français. Ainsi, la **loi n°10 du 4 février 1985** prévoit déjà une limitation de 20%, relative au pourcentage horaire maximum de publicité pouvant être atteint au cours de transmissions réalisées par des télévisions commerciales⁵.

Par ailleurs, le **7 février 1989**, l'**ANICA** et la Fédération Radio Télévision (**FRT**) ont signé un accord intercatégoriel sur l'auto-réglementation des interruptions publicitaires dans les transmissions télévisées de films. Cet accord, signé sans l'intervention des associations d'auteurs, va s'appliquer d'abord aux réseaux de télévision nationaux, puis aux réseaux locaux, à partir du 1er janvier 1990. Il prévoit un régime spécial pour la transmission télévisée des oeuvres cinématographiques, mais ne saurait satisfaire toutes les exigences des auteurs qui invoquent le droit à l'intégrité de l'oeuvre⁶.

1 Z. RADOJKOVIC, "Le droit au respect de l'intégrité de l'oeuvre et de la personnalité de l'auteur", op. cit., pp 395-396; Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., pp 45-46.

2 Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., pp 46-47 et n 38; G. JARACH, Manuale del diritto d'autore, op. cit., p 50. Contra : GRECO & VERCELLONE, I diritti sulle opere dell'ingegno, op. cit., pp 111-112.

3 M. FERRARA SANTAMARIA, Cinema e televisione, op. cit., p 21; G. ASSUMMA, "I diritti morali degli autori e la trasmissione della pubblicità in occasione della diffusione televisiva dell'opera cinematografica", TR, 1982, pp 477-478.

4 "Regolamentazione della pubblicità televisiva e interruzione pubblicitaria dei film telediffusi", IDA, avril-juin 1989, n°2, p 162, pt 5; G. RAO, "Coupures publicitaires : enfin un accord", Media Bulletin, septembre 1989, vol 6, n°3, p 9.

5 L. LIUZZO, "Interruzioni pubblicitarie di programmi televisivi e violazione del diritto morale d'autore", op. cit., p 361; "Regolamentazione della pubblicità televisiva e interruzione pubblicitaria dei film telediffusi", op. cit., p 163, pt 5.

6 "Regolamentazione della pubblicità televisiva e interruzione pubblicitaria dei film telediffusi", op. cit., pp 162-163, pt 5; G. RAO, "Coupures publicitaires : enfin un accord", op. cit., p 10.

Cet accord dispose en effet que les coupures publicitaires peuvent s'insérer au début et à la fin de l'oeuvre cinématographique, ainsi que dans l'intervalle entre les deux parties. En outre, la projection du film peut comporter deux coupures supplémentaires de 3 mns chacune par partie, lorsque l'oeuvre a une durée moyenne d'environ 100 mns (Art. 1). Les coupures intervenant au cours de la diffusion de l'oeuvre doivent être signalées de façon visuelle ou sonore (Art. 2). Quant à leur emplacement au sein de l'oeuvre cinématographique, c'est maintenant le réalisateur qui le choisit pour les nouveaux films, au nom de l'ensemble des coauteurs, par délégation ou mandat. La charge doit figurer dans les contrats de concession des droits de transmission télévisée du film. A défaut, la localisation de ces coupures reste à la discrétion de la chaîne de télévision concessionnaire des droits qui, après consultation préalable du producteur, les indique en se fondant, dans la mesure du possible, sur le déroulement narratif du film (Art. 3). Les mêmes critères sont applicables à la transmission des films dont les télévisions commerciales ont déjà acheté les droits de transmission, sauf pendant une période transitoire d'adaptation destinée aux radiodiffuseurs locaux (Art. 4)¹.

De son côté, **Federico FELLINI** a lancé la proposition de régler le problème par un référendum populaire².

c - La législation anglaise :

Le cadre juridique de la publicité télévisée en droit anglais est très clair. L'article 8 al. 1 du **Broadcasting Act 1981** autorise l'insertion de publicités au cours d'une transmission télévisée. Mais certaines restrictions sont posées à la quatrième chaîne³. Cette insertion doit être conforme au code de la publicité rédigé par l'Instance de Radiodiffusion Indépendante (IBA). L'IBA indique à l'entrepreneur de programme la durée maximale autorisée pour la diffusion de publicités au cours d'un laps de temps donné (ex : une heure)⁴, le nombre des spots, ainsi que l'intervalle minimal qui doit les séparer⁵. Certaines émissions sont d'ailleurs exclusives de toute publicité⁶.

1 "Regolamentazione della pubblicità televisiva e interruzione pubblicitaria dei film telediffusi", op. cit., p 163, pt 5; G. RAO, "Coupures publicitaires : enfin un accord", op. cit., pp 9-10. Pour une appréciation de ces accords, voir "La neopubblicità televisiva meno spot nel film", Radio & TV notizie, juin 1989, n°1, p 9.

2 S. FORTUNA, "Spot e mezzo", La Nazione, 27/11/1987, p 11.

3 Voir Art. 13 al. 1 du Broadcasting Act 1981.

4 En ce qui concerne les services de câble, selon l'Art. 12 al. 3 a) du CBA 1984, le Cable Authority doit faire tout son possible pour s'assurer que, quelque soient les circonstances, le laps de temps consacré à la publicité au cours d'une heure ou toute autre période ne dépasse pas, dans le cas d'un service de diffusion autorisé fonctionnant de manière à répondre à la mission généralement remplie par l'ITV, le maximum de temps qui pourrait lui être accordé si ce service était ITV.

5 Le Secrétaire d'Etat peut, après consultation avec l'IBA, fixer des règles relatives à l'intervalle minimum qui doit s'écouler entre deux interruptions publicitaires. Ces règles peuvent varier selon les circonstances. Voir Art. 8 al. 5 2e) de l'Annexe 2 du Broadcasting Act 1981.

6 Voir Art. 9 du Broadcasting Act 1981 et Art. 8 al. 5 1e) de l'Annexe 2 de cette loi. Des règles faisant l'objet d'accords ponctuels entre l'IBA et le Secrétaire d'Etat ou à défaut d'accords, posées par ce dernier, doivent être respectées quant aux catégories d'émissions (ex : les émissions religieuses) au sein desquelles les publicités ne peuvent pas être insérées, et l'intervalle qui doit s'écouler entre une telle émission et toute insertion publicitaire.

L'article 8 de l'Annexe 2 du **Broadcasting Act 1981** énonce un certain nombre de principes qui doivent être respectés en matière de publicité télévisée. Il ressort notamment de cet article que, d'une part, le laps de temps accordé à la publicité dans un programme ne doit pas excéder une certaine durée, au delà de laquelle la valeur de ce programme sur le plan récréatif, informatif et éducatif serait affaiblie et, d'autre part, que les annonces ne doivent figurer qu'**au début et à la fin des programmes ou dans les pauses naturelles** qu'ils comportent (**als. 3 et 4**). De plus, il ne doit pas y avoir d'ambiguïté sur l'existence ou non d'une publicité. Celle-ci doit être présentée clairement, séparée du reste du programme, et lorsque ce programme est un film, elle doit être parfaitement individualisable par rapport à ce film (**al. 1 1e) et 3e**)¹.

Le problème des interruptions publicitaires sur le plan du droit d'auteur ne se pose donc réellement qu'en ce qui concerne les interruptions admises au cours de pauses naturelles dans le programme. Le réalisateur va pouvoir invoquer, dans ce cas, son droit moral à l'intégrité de l'oeuvre tel qu'il résulte de l'**article 80 als. 1 et 2 du CDPA 1988**. Cependant, il devra pour cela convaincre les juges, d'une part, qu'une telle interruption publicitaire constitue bien une distorsion ou une mutilation de son oeuvre et, d'autre part, qu'un tel traitement menace son honneur et sa réputation, en tant qu'artiste. Si c'est la cas, la personne qui communique l'oeuvre ainsi tronçonnée commet une infraction (**article 80 al. 6**). Le **Copyright, Designs and Patents Act 1988** accorde cependant au juge un pouvoir d'appréciation quant à la manière de résoudre le problème posé par la procédure pour atteinte à l'intégrité de l'oeuvre. C'est ainsi qu'il peut autoriser dans certaines circonstances la poursuite de l'acte incriminé pourvu que le désaveu du réalisateur soit clairement indiqué².

Par ailleurs, le réalisateur pouvant renoncer à l'exercice de son droit (**article 87**), la solution dépendra de l'équilibre des forces au cours de la relation contractuelle. La situation pourrait même se solder par le versement d'une compensation.

Dans ces conditions, le droit au respect de l'intégrité de l'oeuvre cinématographique fait l'effet d'un cache-misère. En pratique, seuls les réalisateurs jouissant d'une renommée internationale seront capables d'imposer le respect de leur droit. Pour les autres, rien n'est changé.

2 - La jurisprudence :

a - La jurisprudence française :

Peu d'affaires de ce genre ont, jusqu'à présent, été soumises à la sagacité des tribunaux.

Les réalisateurs **Gilles CARLE** et **Jacques VIGOUREUX** ont déposé une plainte devant les tribunaux concernant l'utilisation qui a été faite par la chaîne de télévision TF1 du film Il était une fois des gens heureux : les Plouffes. Celle-ci avait diffusé ce film divisé en deux parties et entrecoupé de messages publicitaires. Or, les auteurs n'avaient pas consenti à un tel procédé. D'autre part, la chaîne portait ainsi atteinte à l'obligation qui lui incombe de ne

1 A. PRAGNELL, "Les pratiques publicitaires au Royaume-Uni", Media Bulletin, décembre 1988, vol 5, n°4, p 3.

2 Voir Art. 103 al. 2 du CDPA 1988.

pas insérer plus d'un écran publicitaire au cours de la diffusion de l'oeuvre. Les plaignants ont reçu l'appui en ce sens de la Société des Auteurs et Compositeurs Dramatiques (SACD)¹.

En août 1989, le CSA a condamné La Cinq à une amende de 4 millions de francs dans l'affaire Chasseur de gang pour avoir effectué quatre coupures publicitaires au cours de la diffusion de ce film le 23 janvier 1989. De plus, cette oeuvre avait connu une exploitation cinématographique aux Etats-Unis, même si elle ne bénéficiait pas de visa d'exploitation pour la France².

La définition de la position juridique adoptée par la France à l'égard des droits et restrictions des diffuseurs concernant les oeuvres cinématographiques va évoluer en fonction du résultat de ces actions en justice.

b - La jurisprudence italienne :

La jurisprudence italienne a connu un certain nombre d'affaires importantes en la matière³. Quatre metteurs en scène italiens : **SAMPERI**, **ZEFFIRELLI**, **FELLINI** et **GERMI** ont successivement réclamé en justice l'interdiction de procéder à des interruptions publicitaires pendant la projection télévisée de leurs oeuvres. Ces réalisateurs se plaignaient, en effet, que l'interruption continuelle de leurs films par des spots publicitaires en brisait le flux narratif et détruisait complètement l'impression générale voulue⁴.

Dans la première affaire venue à la connaissance des tribunaux, le réalisateur **Salvatore SAMPERI** effectuait un recours dirigé contre Quinta Rete, une télévision privée et la chaîne Italia Uno, appartenant à la s.p.a Antenna Nord. A cette époque, Quinta Rete avait déjà diffusé deux films de **SAMPERI** (Malizia et Peccato veniale) et en avait programmé un autre, Scandalo, à une date imminente. Les deux premières pellicules ayant connu de nombreuses interruptions publicitaires non autorisées et placées arbitrairement à l'intérieur de l'oeuvre, il était prévisible que la troisième subirait le même sort. **SAMPERI**, après avoir constaté que cette modification de son oeuvre était, conformément au texte des **articles 18 et 20 de la loi du 22 avril 1941 sur le droit d'auteur**, préjudiciable à son honneur et à sa réputation d'auteur, voulut faire interdire à Quinta Rete de diffuser Scandalo avec des coupures publicitaires et à la Soc. Antenna Nord de distribuer le film en cet état⁵.

1 Affaire non encore rapportée. "Jack Lang souhaite aménager les rapports entre cinéma et chaînes de télévision", *Libération*, 16/5/1988, p 52.

2 Affaire non encore rapportée. M.-E. CHAMARD, "Derrière les téléfilms, la Cinq fait son cinéma", op. cit., p 10.

3 Rapport M. FABIANI, Journées ALAI de Sorrente, 1er et 2 juin 1987, op. cit., pp 4-7, n°3; P. CRUGNOLA, "Proiezione televisiva di opere cinematografiche", op. cit., pp 266-280, n°5 et "Problemi giuridici relativi alla pubblicità delle emittenti private", op. cit., p 62s.

4 M. FABIANI, Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., p 5, n°3; "Italy : moral right in copyright and television advertising", op. cit., p 520.

5 L'Art. 20 de la loi de 1941 modifié par le DPR n°19 du 8 janvier 1979 accorde à l'auteur "le droit de s'opposer non seulement à toute déformation, mutilation ou autre modification de l'oeuvre", mais aussi "à tout acte portant atteinte à l'oeuvre elle-même qui peut être de préjudice à l'honneur ou à la réputation de l'auteur".

L'ordonnance de la Préture de Rome fut prononcée le **30 décembre 1982**, alors que le film avait déjà été diffusé¹. Mais la décision gardait son importance, la chaîne ayant la possibilité de le rediffuser. Le juge a reconnu la possibilité théorique d'une lésion du droit moral de l'auteur dérivant d'"une introduction inconsiderée et répétée de publicité au cours de la transmission télévisée d'un film". Il a accepté les principaux reproches faits en l'espèce aux spots publicitaires, c'est-à-dire qu'ils "interrompent la continuité et l'homogénéité du discours scénique, spécialement quand ils se produisent (...) durant les séquences (...) les plus intéressantes et captivantes, avec la nécessité de retransmettre, après l'interruption, les images immédiatement précédentes"², le fait que le spectateur reçoit "une version du film différente de celle réalisée par l'auteur, en brisant et diminuant l'unité et la tension narrative" et constaté que "les insertions publicitaires (...) avilissent l'oeuvre, l'instrumentalisant à des fins (étrangères au message artistique) de pur lucre"³. Le juge a réfuté au passage l'analogie proposée avec la publicité de presse en soulignant que celle-ci ne comporte pas le caractère imprévisible et inévitable de la publicité télévisée. L'opération consistant à passer plusieurs fois de la publicité pendant la diffusion d'une oeuvre cinématographique portait donc effectivement préjudice à cette oeuvre. Cependant, il a estimé que l'existence d'une telle lésion nécessite en pratique pour être reconnue la réunion de plusieurs éléments évalués au cas par cas, tels que la nature du film, le moment, la fréquence et la durée des interruptions. L'appréciation effectuée sur la nature du film constitue un jugement de qualité : "de toute évidence (...) l'évaluation varie selon qu'il s'agit d'un film d'art, ou d'un film purement commercial, ou de qualité infime". La position adoptée par le juge est donc une position de compromis.

Le Tribunal de Rome, dans cette affaire, a rejeté la procédure d'urgence de l'**article 700 c.p.c.** en se fondant en partie sur l'impossibilité pratique de formuler des recommandations de caractère général, même limitées à un seul film, "parce que la pratique de fixer le nombre et l'emplacement des publicités au moment de la mise sur les ondes de la transmission empêche une telle protection". Le tribunal ne pouvant visionner à l'avance le film ainsi modifié ignore donc quelles incidences auraient effectivement les insertions publicitaires. La prise en compte dans ce jugement d'éléments spécifiques relatifs à l'évaluation du dommage donnerait finalement à penser que la publicité était en principe considérée comme licite (sauf hypothèse d'abus).

L'affaire suivante concernait le film Serafino de **GERMI**. Elle a donné lieu à une ordonnance du juge d'instruction du **Tribunal de Rome du 30 mai 1984**⁴ et à un jugement du **Tribunal de Rome du 24 octobre 1984**⁵. Le fils de **Pietro GERMI** accusait la société Rete Italia d'avoir abusé des droits d'exploitation télévisée qui lui avaient été transférés par la société

1 Préture de Rome, 30 décembre 1982, Samperi c/Soc. Quinta Rete, Giur. Mer., 1984, p 702s, n R. CENICCOLA, "Spot pubblicitari nella trasmissioni televisive"; Riv. Dir. Com., 1983, II, p 357s, n V. ZENO ZENCOVICH, "Interruzioni pubblicitarie nel film e diritto morale d'autore"; DRT, 1983, p 97, Obs SANTORO; IDA, 1983, p 212; Foro It., 1983, I, p 453s, notes PARDOLESI, p 453s et ROPPO, p 1144s.

2 Voir Préture de Rome, 30 décembre 1982, Giur. Mer., op. cit., p 703.

3 Ibidem, p 704.

4 Tribunal de Rome, 30 mai 1984, Garmi c/Rizzoli Film et ReteItalia, Foro It., I, 1984, col. 1969-1974; Giur. It., 1984, I, 2, col. 705-719, n V. ZENO ZENCOVICH, "Diritto morale d'autore, diritti della personalità e interruzione pubblicitaria di un film"; IDA, 1985, p 68, n FABIANI; DRT, 1984, p 289s, Obs E. S.; Giur. Mer., 1984, pp 1026-1032, n R. CENICCOLA, "Chi tutela l'utente della pubblicità televisiva?"; Giust. Civ., 1985, I, pp 2054-2065, n M. DOGLIOTTI, "Emittenti private, diritto d'autore e cultura cinematografica".

5 Tribunal de Rome, 24 octobre 1984, IDA, 1985, p 215s.

productrice du film en transmettant, au moyen de son organisme de télévision Italia Uno, une oeuvre déformée par rapport à la version originale du film. En effet, la transmission effectuée était émaillée de nombreux messages publicitaires¹. Ceux-ci transformaient le film en "véhicule publicitaire" et portaient atteinte à l'honneur et à la réputation de l'auteur au sens de l'**article 20 de la loi du droit d'auteur**. Le plaignant demandait qu'il soit interdit de rediffuser Serafino dans cette version déformée par les spots, ainsi que la condamnation de la chaîne au paiement de dommages-intérêts².

Le Tribunal de Rome a d'abord constaté les incidences négatives de fréquentes interruptions publicitaires sur l'unité conceptuelle du film : ces coupures brisent la force narrative de l'oeuvre, empêchent le spectateur de se plonger dans les situations représentées et le gênent dans son appréciation de l'oeuvre. Mais, le tribunal introduit une question de degré dans l'atteinte à l'oeuvre. Il cherche en effet à déterminer un "point d'équilibre entre l'intérêt des organismes de télévision à tirer le profit maximal de la diffusion des films entrecoupés de pauses publicitaires et l'intérêt des auteurs à présenter leurs propres oeuvres dans leur identité originelle"³. L'auteur ne peut revendiquer son droit à l'intégrité de l'oeuvre, que lorsque les insertions publicitaires aboutissent à une "destruction conceptuelle" de l'oeuvre cinématographique, c'est-à-dire lorsque de leur fait l'oeuvre éclate en mille morceaux⁴. La destruction conceptuelle s'apprécie ainsi que peut le faire un téléspectateur moyen⁵. De plus, les interruptions doivent ternir le génie et la personnalité de l'auteur pour porter ainsi atteinte à son droit moral. Cette ordonnance du tribunal de Rome est néanmoins la première à avoir interdit la diffusion ultérieure d'un film avec des interruptions publicitaires susceptibles de porter atteinte au droit moral de l'auteur⁶.

Franco ZEFFIRELLI se fondant sur son droit en tant que réalisateur et scénariste à l'intégrité de son oeuvre, a attaqué la société propriétaire de la station de télévision Antenna Nord pour avoir diffusé son film Roméo et Juliette entrecoupé d'annonces publicitaires⁷. Il réclamait par ailleurs que soit interdite toute diffusion de cette oeuvre ne respectant pas son intégrité. Le **Tribunal de Milan** a jugé le **13 décembre 1984** que le préjudice subi par l'auteur lors de la projection télévisée de son film avec des annonces publicitaires n'était pas automatique. Une telle pratique n'est pas en soi illégitime. Le préjudice subi au titre du droit moral est examiné, en pratique, au cas par cas et l'on tient compte pour cela du genre et de la qualité de l'oeuvre⁸. En l'espèce, les juges ont fait en partie droit aux demandes du réalisateur : ils ont reconnu l'atteinte à son droit moral. Mais ils ont

1 La diffusion avait fait l'objet de 8 interruptions, intervenant en moyenne toutes les 12 à 13 minutes.

2 P. CRUGNOLA, "Proiezione televisive di opere cinematografiche", op. cit., p 269.

3 Ibidem, p 270.

4 Trib. Rome, 23 novembre 1983, Gerni c/Soc. Reteitalia, DRT, 1984, p 571s.

5 G. ASSUMMA, note à l'ordonnance du Trib. Rome, 30 mai 1984, "Una ordinanza da interpretare correttamente", Cinema d'oggi, juin 1984. M. FABIANI partage la même opinion dans "Proiezione televisiva di film e interruzioni pubblicitarie", IDA, 1985, p 73s.

6 P. CRUGNOLA, "Proiezione televisive di opere cinematografiche", op. cit., p 272. Un jugement ultérieur de la Cour d'Appel de Rome a donné à nouveau raison aux héritiers de GERMI en jugeant nocive et illicite toute interruption publicitaire de cette oeuvre cinématographique. Voir A. BARBATO, "C'è qualcosa di nuovo oggi nell'etere", L'Espresso, 29 octobre 1989, p 20.

7 Dans ce cas, les spots publicitaires avaient une durée d'environ deux minutes et demie situés à des intervalles d'un quart d'heure chacun.

8 Tribunal de Milan, 13 décembre 1984, Zeffirelli (Corsi) c/Antenna Nord A.p.A, EIPR, février 1985, D-24; DII, 1985, p 231, n ZENO ZENCOVICH.

repoussé la demande d'interdiction de la transmission du film avec des pauses publicitaires au motif que si le juge peut prévenir "une conduite identique à une conduite passée", ce n'est pas le cas d'"une conduite hypothétique diverse future".

Dans l'affaire Otto e mezzo, les droits sur ce film de **FELLINI** avaient été achetés par la société Rete Italia et Canale 5 l'avait diffusé avec des coupures publicitaires. Le **Tribunal de Rome** a répondu par une ordonnance du **30 juillet 1985** à sa demande d'empêcher la distribution et la communication de ses oeuvres avec des "interruptions publicitaires et des violations de quelque sorte que ce soit"¹. Le juge a admis le caractère préjudiciable des interruptions publicitaires à l'oeuvre de **FELLINI**, mais souligné combien cet usage des émetteurs privés était familier au public italien. La jurisprudence s'en tient à nouveau à une estimation au cas par cas. Elle cherche à découvrir l'étendue du dommage causé par les spots sur l'appréciation que le film recueille dans son essence². Pour cela, elle déclare prendre en compte la quantité et la fréquence des interruptions publicitaires en relation avec la qualité du film. Cependant, il est impossible d'en déduire un critère général car aucune indication n'est fournie sur la limite tolérée par le droit moral de l'auteur en terme de durée et de quantité des interruptions³. Le juge a repoussé la requête de **FELLINI** comme trop générale puisqu'elle tendait à faire interdire même un seul et unique spot.

La dernière affaire en date concerne à nouveau **ZEFFIRELLI**, et plus particulièrement, son film La mégère apprivoisée. Le **Tribunal de Rome** dans un jugement du **20 février 1987**, a réaffirmé la nécessité de vérifier au cas par cas que l'insertion de publicités au cours de la diffusion de son oeuvre portait effectivement atteinte à l'honneur et à la réputation artistique du réalisateur⁴. Au terme de cette vérification effectuée par un collège de techniciens, le tribunal a estimé qu'il n'existait pas de violation du droit moral de **ZEFFIRELLI** sur le fondement de l'article 20. En effet, d'une part, l'exploitation télévisée nuit déjà en soi à la bonne appréciation de l'oeuvre cinématographique, destinée à la projection cinématographique. De cela tous les spectateurs sont conscients, comme ils sont conscients que les interruptions publicitaires (nécessaires au financement des chaînes privées) ne sont pas du fait du réalisateur. Le réalisateur est lui aussi conscient de ces circonstances. De plus, le Collège ayant examiné le nombre, la fréquence et la localisation des spots n'a observé "aucune fragmentation du rythme narratif du film et aucune dégradation de son contenu idéologique et esthétique", aucune "lacération de la continuité narrative". Le réalisateur a en outre consenti à la diffusion télévisée de son oeuvre. Il ne peut donc prétendre que ses droits ont été atteints. Le tribunal affirme avoir choisi la moins mauvaise des solutions et renvoie à une intervention législative pour faire l'équilibre entre les intérêts contradictoires en présence.

1 Préture de Rome, 30 juillet 1985, Fellini c/Soc. Reteitalia, DII, 1986, p 160, n ZENO ZENCOVICH, "Il diritto morale degli autori di spot pubblicitari e le pretese dei registi cinematografici"; Giur. It., 1986, I, 2, p 81-99, n GARUTTI, "Spots" pubblicitari durante la trasmissione televisiva di un film : forme attuali e prospettive di tutela" (n pour P. Rome, 30 juillet 1985, Fellini c/ Soc. Reteitalia et Tribunal de Rome, 19 juillet 1985, Soc. Pomar Film c/Soc. Canale 5); La nuova giurisprudenza civile commentata, 1986, I, p 406, n ZENO ZENCOVICH.

2 M. FABIANI, Conférence ALAI 1987 de Sorrente, op. cit., p 5, n°3.

3 "Italy : moral rights in copyright and television advertising", op. cit., p 520.

4 Trib. Rome, 20 février 1987, Zeffirelli c/Srl Roma 2, Consorzio Canal Set Celad srl, Giur. Mer., juillet-octobre 1988, n°4-5, pp 780-790, n A. CIAURI, "Interruzione della trasmissione televisiva del film con spots pubblicitari e tutela del diritto di autore".

En conclusion, ce qui ressort essentiellement de la jurisprudence italienne, c'est que s'il existe "en principe" une certaine volonté de protéger le film de toute dénaturation publicitaire, cette protection est finalement peu effective. Les prétentions des metteurs en scène qui avaient d'abord reçu un accueil favorable, malgré la prédominance des aspects de compromis, sont mises de plus en plus en péril, notamment avec la fameuse pratique de la vérification au coup par coup¹.

De plus, l'élément servant en partie à fonder la protection, c'est-à-dire la critique portée sur l'oeuvre, "le jugement de qualité", est très contestable². C'est en effet une atteinte à ce principe généralement reconnu en droit d'auteur que l'oeuvre doit être protégée indépendamment de son mérite³. Car, en effet, qui va décider de la nature et de la qualité du film ? Selon quels critères ? L'appréciation de ces éléments sera-t-elle abandonnée à la plus ou moins grande objectivité du juge. Que la protection du film vienne à dépendre de ses goûts personnels ou, guère mieux, qu'elle soit suspendue au verdict incertain des critiques cinématographiques ou des quelques coteries qui font et défont l'opinion, et voilà la sécurité juridique des auteurs bien compromise⁴. ZENO-ZENCOVICH, conscient du problème, propose de compléter ces critères par la prise en compte de la réputation artistique de l'auteur "comme résultat de (son) activité productive entière"⁵. Mais ce critère est tout aussi subjectif. Certains paramètres techniques comme la qualité des images, de la bande sonore et du montage sont encore avancés comme possibles critères d'évaluation⁶.

3 - Les solutions contractuelles :

En attendant que les interruptions publicitaires des oeuvres cinématographiques diffusées sur les ondes par des émetteurs privés fassent l'objet d'un texte législatif, les auteurs vont devoir se battre devant l'autorité judiciaire pour faire respecter leur droit à l'intégrité de l'oeuvre. Aussi les producteurs ont intérêt à négocier les meilleurs termes

-
- 1 "Regolamentazione della pubblicità televisiva e interruzione pubblicitaria del film telediffusi", op. cit., p 162, pt 5.
 - 2 Voir V. ZENO-ZENCOVICH, "Diritto morale d'autore, diritti della personalità e interruzioni pubblicitarie di un film", Giur. It., vol 136, 1984, I, 2, cols. 710-712, n°5.
 - 3 C. CARREAU, Mérite et droit d'auteur, thèse, Paris, 1979, Paris, 1981, p 3s; I. CHERPILLOD, L'objet du droit d'auteur, op. cit., dans son développement sur "l'influence de l'esthétique", pp 19-24. De même, S. STEWART, International copyright and neighbouring rights, op. cit., p 50 : "Il existe un consensus général sur le fait que la qualité ou le mérite d'une oeuvre sont questions de goût et n'entrent pas dans la définition de ce qu'est une oeuvre". Idem R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 28-29 mentionne l'"interdiction légale de tenir compte, pour la protection des droits d'auteur, des qualités intrinsèques, intellectuelles ou esthétiques des oeuvres de l'esprit".
 - 4 Voir A. BERENBOOM, Le droit d'auteur, op. cit., p 16. Idem I. CHERPILLOD, L'objet du droit d'auteur, op. cit., p 124 : "La mission du juriste n'est pas celle du critique d'art; elle consiste bien plutôt à veiller à l'accomplissement des exigences posées pour l'octroi d'un droit d'auteur". Voir encore la décision de Lord Simon of Glaisdale in Hensher c/Restawile, à propos du caractère artistique d'un prototype de chaise, rapporté in Copyright, dir. W. CORNISH, p 40 : "la Cour va tenter de ne pas se laisser entraver par une métaphysique particulière de l'art, en partie parce que les tribunaux ne sont pas naturellement adaptés à peser de telles questions, en partie parce que le Parlement ne peut guère avoir eu l'intention que la construction d'une expression juridique tourne autour d'une quelconque théorie absconse de l'esthétique".
 - 5 V. ZENO-ZENCOVICH, "Diritto morale d'autore, diritti della personalità e interruzioni pubblicitarie di un film", op. cit, col. 710.
 - 6 Dans l'affaire du film de Tinto Brass, "Salon Kitty", les juges ont procédé à l'étude des qualités techniques du film au regard d'un problème de droit moral : Préture de Rome, 17 mai 1976, Giust. Civ., 1976, I, p 1518; IDA, 1976, p 370s.

possibles avec les organismes de télévision, pour éviter les difficultés qu'un tel recours de la part du réalisateur peuvent poser. On peut ainsi envisager d'insérer dans les contrats de cession passés avec ces organismes une réserve explicite pour le consentement de l'auteur à l'interruption de son oeuvre. Mais un accord général ou une clause contractuelle reléguant la publicité avant et après la transmission du film ou à la rigueur au cours d'une pause naturelle située entre les deux parties, comme autrefois au cinéma, pourrait suffire¹.

Aux USA, les émetteurs prennent des engagements relativement à l'insertion des spots publicitaires pour la diffusion des films². Cette solution ne doit pourtant pas satisfaire pleinement les auteurs et réalisateurs américains vue leur campagne lancée contre "la mutilation de leurs films". C'est dans ce contexte que des cinéastes et des représentants du Congrès américain se sont réunis à Paris le 27 novembre 1987 afin d'étudier la législation française sur la protection des droits moraux des auteurs³.

Un premier exemple européen de ce type de convention a été fourni en Italie à propos du Novecento de BERTOLUCCI. A l'automne 1983, ce réalisateur et l'organisme de télévision "Rete quattro" ont passé un accord selon lequel ce réseau s'engageait à réduire les interruptions publicitaires de manière à ne pas dépasser le taux d'une coupure toutes les 25 minutes. Le réalisateur pouvait choisir à sa guise l'emplacement des spots⁴.

C'est aussi la position privilégiée en France par Jean-Luc GODARD. Celui-ci, non seulement autorise la coupure de ses films : Grandeur et décadence d'un petit commerce de cinéma à l'époque de la toute puissance de la télévision diffusé par TF1 et A bout de souffle par M6, mais a lui-même suggéré d'augmenter le nombre de spots dans le deuxième film. L'insertion volontaire d'écrans publicitaires lui permet de choisir et négocier leur emplacement, et bien sûr d'obtenir une rémunération supplémentaire. Il met l'accent sur l'importance "de pouvoir choisir pour le cinéaste non seulement l'espace et le temps de la coupe, mais le ton et le style de l'oeuvre publicitaire elle-même, en accord avec le propriétaire, de façon à faire de cette coupure une liaison pour le bien commun des deux oeuvres⁵.

D - Le coloriage électronique de films en noir et blanc :

La mise en couleur de films tournés en noir et blanc s'effectue par l'intermédiaire de techniques informatiques ne laissant apparemment aucune place à l'intervention humaine⁶. Le processus se décompose en plusieurs phases : coder ce film, assigner à chaque

1 M. FERRARA SANTAMARIA, Cinema e televisione, op. cit., pp 212-213.

2 J. GINSBURG, "Le droit au respect des oeuvres audiovisuelles aux Etats-Unis", op. cit., pp 3-27.

3 Voir A. COJEAN, "La fronde des auteurs et réalisateurs américains contre la mutilation de leurs films", op. cit., p 21 : "auteurs et réalisateurs américains en ont assez (...) que l'on bafoue leurs oeuvres, qu'on les "mutille" ou qu'on les "défigure", sans qu'eux même puissent intervenir et se prévaloir d'aucun droit".

4 Voir l'argumentation de BERTOLUCCI, "Ecco perché ho concesso il mio Novecento", Corriere della Sera, 13/11/1983 cité par P. CRUGNOLA, "Problemi giuridici relativi alla pubblicità delle emittenti private", op. cit., pp 66-67.

5 "A propos de la coupure publicitaire à la télévision : Jean-Luc GODARD, ses films, sa plume et ses ciseaux", Le Monde des 3 et 4 juillet 1988, avec une lettre adressée par J.-L. GODARD à M. TENEZE, directeur de l'action artistique à TF1.

6 En gros, il existe deux techniques différentes respectivement appelées, du nom de leur inventeur, procédés MARKLE et WEINGER.

nuance de gris une valeur correspondant à une certaine couleur, confier à un ordinateur le soin de gérer le dosage et la répartition des couleurs, et enfin, refaire le film en couleurs¹. Un film colorisé peut mettre en oeuvre jusqu'à 4000 couleurs, tirées d'une palette qui en compte 16 millions. Certains commentateurs prétendent cependant que la couleur de chaque image peut aussi être décidée totalement par l'opérateur².

Le coloriage a pour but de relancer l'intérêt porté aux grands classiques du cinéma en noir et blanc déjà amplement diffusés³. Les propriétaires de ces films espèrent tirer un parti maximal de l'avoir financier que représentent ces oeuvres en les recommercialisant dans leur version couleur⁴. Dans les faits, un tel procédé est toutefois plutôt limité. Il n'est envisageable techniquement que sous forme de bandes vidéo en couleur pour diffusion télévisée (hertzienne et par câble)⁵. Mais le coloriage de ces films, et surtout celui des plus fameux, a soulevé l'indignation et la colère d'un grand nombre de créateurs (réalisateurs, acteurs, etc.) qui affirment qu'un tel procédé porte, non seulement atteinte à l'intégrité de l'oeuvre, mais aussi au patrimoine culturel en général⁶.

Le Faucon Maltais de **John HUSTON** en est un exemple approprié. Elle est l'oeuvre la plus célèbre ayant fait les frais de cette pratique. Sa diffusion "en couleur" à la télévision italienne en 1987, celle contemporaine d'une autre oeuvre de ce cinéaste à la télévision française, ont provoqué l'indignation de la critique télévisée et cinématographique, aboutissant d'abord dans le cas français à un retrait de programmation. Le Faucon Maltais est l'un des films-cultes de l'histoire du cinéma. Il a valeur de symbole. Vouloir le transformer, si peu que ce soit, c'est nier son identité à la fois artistique et historique⁷.

-
- 1 Voir note B. AUDIT à TGI Paris, 23 novembre 1988, Mme Huston et autres c/Société d'exploitation de la 5e chaîne et autres, D., 22/6/1989, p 345.
 - 2 R. DURIE, "Colorisation of films", EIPR, février 1988, p 37. Voir cet auteur pour les détails techniques précis du processus de coloriage, ainsi que sur le problème plus vaste, ici non traité, de la protection des programmes informatiques servant au coloriage par le droit d'auteur (pp 40-41). Dans le même sens, voir aussi J. Th. DUGGAN & N. V. PENNELLA, "The case for copyrights in "colorized" versions of public domain feature films", JCSU, octobre 1986-juillet 1987, vol 34, pp 336-341, le paragraphe intitulé "An explanation of colorization".
 - 3 "Colorazione di vecchi film e diritti morali degli autori", IDA, janvier-mars 1988, n°1, p 28; note B. AUDIT à TGI Paris, 23 novembre 1988, op. cit., p 345. Les données économiques du problème, les sociétés impliquées et l'histoire de son apparition sont particulièrement bien étudiés in DUGGAN & PENNELLA, "The case for copyrights in "colorized" versions of public domain feature films", op. cit., pp 334-335.
 - 4 R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques colorisés et la législation des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur", DA, décembre 1987, p 397; B. YOUNG, in "The colorization: the arguments for", JAL, 1987, vol 17, n°3, p 77; S. TIGER, "The Ted Turner show : shorter reins, but a steadier ride", Business Week, 26/10/1987, p 67; A. COJEAN, "La fronde des auteurs et réalisateurs américains contre la mutilation de leurs films", op. cit., p 21. La rentabilité financière de l'opération est cependant loin d'être assurée. Cf DUGGAN & PENNELLA, "The case for copyrights in "colorized" versions of public domain feature films", op. cit., pp 340-341, avec n47.
 - 5 Il faut l'exclure en ce qui concerne les films de 35 ou 70 mm pour la projection en salles de cinéma.
 - 6 R. L. MAYER, R. WORD, B. YOUNG, "Colorization : the arguments for", JAL, 1987, vol 17, n°3, pp 64-78; W. ALLEN, M. FORMAN, S. POLLACK, G. ROGERS, E. SILVERSTEIN, "Colorization : the arguments against", JAL, 1987, vol 17, n°3, pp 79-93; DUGGAN & PENNELLA, "The case for copyrights in "colorized" versions of public domain feature films", op. cit., p 335, n12.
 - 7 S. FROSALI, "Bogey in rosso", La Nazione du 24/11/1987, p 11.

1 - Ex cursus : l'exemple américain

La tendance au coloriage s'est particulièrement développée aux Etats-Unis où elle a sollicité l'attention du Bureau du droit d'auteur (*Copyright Office*). Le Copyright Office est un département de la bibliothèque du Congrès (*Congress library*) qui administre le droit d'auteur¹. Outre la question du respect dû à l'intégrité de l'oeuvre, le coloriage électronique y a fait l'objet de prétentions nouvelles de la part de certains coloristes. Ceux-ci réclament depuis 1985 qu'on leur reconnaisse un droit d'auteur propre, en tant qu'auteurs d'oeuvres dérivées, sur les versions coloriées de ces films². Ces problèmes (respect de l'intégrité de l'oeuvre et originalité de l'oeuvre dérivée) font apparaître un paradoxe dans la prétention des coloristes à un nouveau droit d'auteur. D'une part, ceux-ci soutiennent, de manière à éviter d'enfreindre les règles relatives à l'intégrité de l'oeuvre, qu'ils modifient très peu le film, que "l'adjonction ne porte en rien atteinte à la vision artistique exprimée par l'original parce qu'aucun élément important ne se trouve modifié"³. D'autre part, ils suppriment par cette affirmation la raison essentielle justifiant pour eux l'octroi d'un nouveau droit d'auteur, puisqu'une nouvelle oeuvre doit être le siège de ce droit d'auteur.

a - Le coloriage électronique, une atteinte au droit d'auteur?

Le Bureau américain du droit d'auteur prétend écarter toute "considération esthétique ou morale" de son appréciation de l'opportunité de colorier des films en noir et blanc⁴. Or, le débat (précédé d'une enquête du Bureau allant dans le même sens) s'est directement engagé sur le respect de l'intégrité de l'oeuvre cinématographique, et donc du droit moral sur l'oeuvre⁵. Auteurs et réalisateurs ont soutenu que le coloriage constitue une déformation de l'oeuvre ou une modification de son caractère et de son esprit. Ils espéraient ainsi, par le biais du droit au respect de l'intégrité de l'oeuvre, parvenir à un contrôle tant du coloriage, que de la manière dont celui-ci est effectué. Pratiquement parlant, ce droit aurait abouti, s'il avait été reconnu, à abandonner la décision finale du coloriage au réalisateur.

Cependant, le véritable objectif des réalisateurs allait au delà. Il était avant tout d'obtenir la reconnaissance juridique de leur droit moral. En effet, si les réalisateurs ne jouissent pas souvent du droit économique sur l'oeuvre, puisque celui-ci appartient au producteur en droit américain, ce droit ne leur ne reconnaît pas non plus formellement le droit moral, ni d'ailleurs à aucun autre auteur⁶. Plusieurs projets de loi favorisant

1 WHALE & PHILLIPS, *Whale on copyright*, op. cit., p 215.

2 R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques coloriés et la législation des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur", op. cit., p 397; L. S., "Aspetti giuridici relativi alla riconversione a colori di film in bianco e nero negli Stati-Uniti", *IDA*, 1986, n°3, pp 299-300; "Colorazione di vecchi film e diritti morali degli autori", op. cit., pp 28-29.

3 R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques coloriés et la législation des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur", op. cit., p 400.

4 Ibidem, p 398.

5 Avis d'enquête, *Fed. Reg.*, Vol 51, p 32665 (1986).

6 Le droit moral, à quelques exceptions près, n'existe pas au sens strict en droit américain. Voir la mésaventure survenue à Milos FORMAN après la commercialisation d'un de ses films retransmis avec des coupures publicitaires, in "Colorization : the arguments against", op. cit., p 83. Les Etats-Unis ne sont d'ailleurs partie à la Convention de Berne que depuis la signature de son instrument d'adhésion en novembre 1988. Or, le Berne Implementation Act 1988 n'a pas introduit de disposition relative aux droits moraux de l'auteur à la paternité et à l'intégrité de son oeuvre. Voir J. GINSBURG, J. KERNOCHAN, "One hundred and two years later", op. cit., pp 114-115 et p 122s.

l'introduction du droit moral ont été déposés. En particulier, un membre de la Chambre des Représentants avait déposé un projet de loi en mai 1987 en faveur d'un droit moral des réalisateurs et des scénaristes (**Film Integrity Act of 1987**). Tous ont échoué¹.

La meilleure possibilité que les réalisateurs ont de contrôler le coloriage reste donc de prévoir une clause réservant un tel usage dans le contrat qui les lie à la société de production². Toutefois, cet argument n'a en lui-même qu'une faible valeur, dans la mesure où, chaque fois qu'il n'a pas encore atteint une notoriété suffisante, c'est-à-dire dans la plupart des cas, le réalisateur ne parvient pas à imposer sa volonté aux organismes de distribution au cours des négociations. Il doit, au contraire, en subir les conditions³. Le réalisateur étant libre d'accepter une telle modification, le différend risquera le plus souvent de se solder par le versement d'une somme additionnelle⁴.

Une autre possibilité serait pour lui de s'opposer à la diffusion de son oeuvre ainsi modifiée, présentée comme une oeuvre dérivée, sur le fondement de la concurrence déloyale interdisant les fausses désignations, d'une appellation d'origine erronée, voire de la diffamation⁵. Mais, de manière particulièrement significative, le coloriage n'a pas encore donné lieu à jurisprudence aux Etats-Unis.

b - Le coloriage électronique, siège d'un nouveau droit ?

Une enquête réalisée par le Copyright Office s'est penchée, pour en déterminer les auteurs, sur les phases du coloriage requérant l'intervention de la créativité humaine et, *a contrario*, sur la place exacte tenue par les programmes d'ordinateur⁶.

Suivant la thèse que défendent les coloristes, l'ordinateur est seulement l'instrument nécessaire à la disposition des couleurs. Il remplace palette et pinceau. La création véritable s'effectue au niveau du travail de recherche du coloriste, ainsi qu'au niveau des choix esthétiques qu'il réalise. Le travail de recherche porte sur la coloration naturelle des acteurs, les teintes utilisées pour les films de la même période, et la couleur des éléments de décor employés durant le tournage. Quant aux éléments de base (les éléments naturels) ainsi que tous ceux qui n'ont pu être déterminés au cours des recherches, ils sont abandonnés à

1 Sur les tentatives de légiférer en la matière, voir J. GINSBURG, "Le droit au respect des oeuvres audiovisuelles aux Etats-Unis", op. cit., pp 16-23; GINSBURG & KERNOCHAN, "One hundred and two years later", op. cit., pp 124-134; R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques coloriés et la législation des USA sur le droit d'auteur", op. cit., p 398; A. BERTRAND, "International copyright : will droit moral seem amoral in the USA", op. cit., p 249. Cependant, le Président Reagan a signé le 27 septembre 1988 le National Film Preservation Act 1988 permettant de protéger certains films faisant partie de l'héritage national historique et culturel des Etats-Unis. Cf "US : film preservation board established", IIC, 1989, vol 20, n°4, pp 580-581.

2 Ainsi le "Citizen Kane" de Orson Welles n'a échappé au coloriage que parce que ce réalisateur dans un contrat en date de 1939 avait expressément mentionné la photographie en noir et blanc parmi les éléments sur lesquels il désirait conserver un droit de regard. Time, 27 février 1989, p 31.

3 J. GINSBURG, "Le droit au respect des oeuvres audiovisuelles aux Etats-Unis", op. cit., pp 14-15; GINSBURG & KERNOCHAN, "One hundred and two years later", op. cit., pp 138-139.

4 W. ALLEN in "Colorization : the arguments against", op. cit., p 82. Contra B. YOUNG, in "Colorization : the arguments for", op. cit., p 77.

5 Comme par exemple dans l'affaire Monty Python (Gilliam c/ ABC, 538 F; 2d 14 (2e Circ. 1976)). Voir GINSBURG & KERNOCHAN, "One hundred and two years later", op. cit., pp 138-143.

6 Avis d'enquête, Fed. Reg., Vol 51, p 32665 (1986).

l'appréciation personnelle du coloriste, sollicitant ainsi son sens artistique¹. Les réalisateurs réfutent cette contribution des coloristes dont le rôle, selon eux, se borne "à peindre en suivant les instructions préétablies"².

Les films coloriés seraient des oeuvres dérivées des oeuvres cinématographiques en noir et blanc³. Pour être enregistrés, leur version en noir et blanc doit avoir fait l'objet d'un dépôt⁴. Mais la protection d'une oeuvre dérivée "ne porte que sur le matériel fourni par l'auteur de ladite oeuvre et non sur le matériel préexistant utilisé dans l'oeuvre; il n'implique aucun droit exclusif à l'égard de ce dernier. Le droit d'auteur sur une telle oeuvre est indépendant de l'étendue, de la durée, de la titularité ou de l'existence de toute protection du matériel préexistant par le droit d'auteur, qu'il n'affecte ni n'accroît"⁵.

Le Copyright Office pose quatre conditions à l'enregistrement des films coloriés : un vaste choix de couleurs permettant une sélection humaine effective à partir d'un inventaire chromatique extensif, une variation réelle et non "triviale" ou superficielle dans le choix et l'étendue des couleurs utilisées, une modification dans l'apparence générale du film (celle-ci ne doit pas se résumer simplement en un changement dans la couleur de quelques photos ou le ravivage des couleurs d'un film antérieurement colorié). Quant au procédé inverse, c'est-à-dire le retrait des couleurs, il ne justifie pas l'enregistrement⁶. Par conséquent, le Bureau se borne à évaluer l'importance de l'apport du coloriste⁷.

Le Copyright Office, chargé d'examiner le degré de créativité de la version coloriée, est doté d'un pouvoir d'appréciation. La législation du droit d'auteur lui interdit d'octroyer ce droit pour de simples variations de couleur⁸. Cependant, l'enregistrement est possible "lorsque l'oeuvre consiste en une sélection originale, un arrangement, ou des combinaisons d'un grand nombre de couleurs, ou lorsque les lignes d'un dessinateur originel sont fixées par gradations de couleurs multiples"⁹.

La jurisprudence ne reconnaît pas de vocation en soi à une couleur d'être protégée par la législation du droit d'auteur ou d'être enregistrée à ce titre, mais elle accorde parfois une

1 R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques coloriés et la législation des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur", op. cit., p 399; DUGGAN & PENNELLA, "The case for copyrights in "colorized" versions of public domain feature films", op. cit., pp 337-338 et n23 à 31.

2 R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques coloriés et la législation des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur", op. cit., p 399.

3 La définition des oeuvres dérivées est fournie par l'Art. 101 du titre 17 du Code des Etats-Unis d'Amérique. Cf DA, 1977, p 151. Voir DUGGAN & PENNELLA, "The case for copyrights in "colorized" versions of public domain feature films", op. cit., pp 335-336, n13.

4 R. DURIE, "Colorisation of films", op. cit., p 39; J. GINSBURG, "Le droit au respect des oeuvres audiovisuelles aux Etats-Unis", op. cit., pp 16-17.

5 Art. 103 b du titre 17 du Code des Etats-Unis d'Amérique. Cf DA, 1977, p 153.

6 Avis relatif à la décision d'enregistrer un droit d'auteur Fed. Reg., Vol 52, n°119, p 23443 (22 juin 1987).

7 J. GINSBURG, "Le droit au respect des oeuvres audiovisuelles aux Etats-Unis", op. cit., pp 16-17; "USA : Urheberrechtsschutz für Kolorierung von Schwarzweißfilmen", GRUR Int, 1987, vol 8/9, pp 631-632.

8 Des précédents existent. Voir les affaires suivantes : 37 CFR 201 1 a) Cf *Kitchens of Sara Lee, Inc c/Nifty Foods Corporation*, 266 F.2d 541-545 (2d circuit 1959); *Manes Fabric Co c/The Acadia Co*, 139 USPQ 339, 340 (SDNY 1960); *Christianson c/West Publishing Co*, 53 F.Supp. 454, 455 (ND. Calif. 1944) aff'd 149 F.2d 202 (9e circuit 1945).

9 Fed. Reg., Vol 52, N°119, pp 23443-23446 (22 juin 1987).

telle protection, au vu de "dispositions ou (de) combinaisons de couleurs"¹. Elle exige pour cela qu'il s'agisse d'une oeuvre originale², d'une création humaine (opposée à la création assistée par ordinateur) et qu'il y ait une expression créatrice. Le caractère unique en son genre de l'oeuvre et sa valeur artistique ne sont pas retenus.

La définition de l'oeuvre dérivée conçue comme un ensemble de "modifications apportées à une oeuvre préexistante qui, prise dans son ensemble, constitue une oeuvre de l'esprit originale" suggère certains critères³. A l'évidence, le coloriage apporte une modification à l'oeuvre. Mais celle-ci ne consiste pas en une oeuvre de l'esprit originale lorsqu'une couleur n'apporte qu'une modification infime à l'oeuvre originelle⁴. Par contre, le droit d'auteur est susceptible de lui être accordé en ce qui concerne la disposition ou le choix des couleurs⁵.

Le Copyright Office doit constater un "apport nouveau et original né de la créativité de l'homme" pour enregistrer le droit d'auteur⁶. Le principe de base est qu'une oeuvre dérivée recueille la protection du droit d'auteur si, par rapport à l'oeuvre originelle, elle présente une véritable modification⁷. Les aspects originaux d'une oeuvre dérivée ne doivent pas revêtir un caractère "superficiel"⁸. De plus, l'étendue d'une telle protection dépend du lien plus ou moins étroit qui lie la nouvelle oeuvre à l'oeuvre originelle et elle ne peut déborder sur celle accordée à cette oeuvre originelle.

En ce qui concerne le problème de l'originalité, certains arguent des jurisprudences allant dans le sens d'une reconnaissance par le droit d'auteur de nouvelles dispositions originales de couleurs⁹. Mais cet argument est détruit par le fait que dans ces espèces la couleur "constituait l'élément le plus significatif des oeuvres" et que, par ailleurs, "l'adjonction de couleurs n'avait aucun effet sur la principale expression d'un film cinématographique", puisqu'il ne s'agit là que d'un élément de moindre importance¹⁰.

1 Voir Pantone Inc. c/A. I. Friedman Inc., 294 F.Supp. 545 (SDNY 1968); Nimmer on copyright, 1985, vol 1, para. 2.14.

2 Art. 102 de la loi américaine sur le droit d'auteur de 1976 exigeant que soit remplie la condition d'originalité pour toutes les oeuvres, y compris les oeuvres audiovisuelles et cinématographiques.

3 R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques coloriés et la législation des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur", op. cit., p 399.

4 De même, le choix d'une couleur originale dans une oeuvre cinématographique ne justifie pas l'octroi d'un droit d'auteur distinct.

5 Nimmer on Copyright, op. cit., para. 2.14.

6 R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques coloriés et la législation des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur", op. cit., p 399. Voir aussi R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988 : the key change for the film industry", op. cit., p 197.

7 L. Batlin and Son c/Snyder, 536 F.2d 486 (2d circuit 1976), contra 429 US 857 (1976).

8 536 F.2d 490 et 492.

9 Par exemple, en ce qui concerne un tableau de couleurs dans un livre étudiant leurs mélanges : Pantone Inc c/A. I. Friedman Inc., 294 F. Supp. 545, 546 (SDNY 1968) et dans le cas d'une peinture coloriée par le "remplissage" dans des espaces prédéterminés par le dessin lui-même de couleurs : Sargent c/American Greetings Corp., 588 F.Supp 912 (N.D Ohio 1984). Voir DUGGAN & PENNELLA, "The case for copyrights in "colorized" versions of public domain feature films", op. cit. fournissent une analyse de Sargent c/American Greetings Corp. et Pantone Inc c/A. I. Friedman Inc respectivement aux pp 355-356 et aux pp 356-357.

10 R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques coloriés et la législation des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur", op. cit., p 400.

Le cas particulier des films tombés dans le domaine public fait l'objet d'un examen séparé¹. Le coloriage requiert un investissement financier important. S'il ne bénéficie pas d'une protection spéciale, cet investissement sera réduit à néant dans la mesure où le premier venu pourra librement recopier l'oeuvre colorisée². Le jugement du **Tribunal du 2e circuit dans l'affaire Batlin** relative à une oeuvre dérivée d'une oeuvre tombée dans le domaine public recommande d'employer des critères plus stricts de manière à individualiser les contributions faisant l'objet d'un nouveau droit d'auteur³. D'autre part, une oeuvre originelle en noir et blanc tombée dans le domaine public, même au cas où il en existerait une version colorisée, peut donner lieu à une seconde version colorisée par une autre personne, suscitant à son tour de nouveaux droits d'auteur. Cette disposition risque donc de décourager le coloriage de ces films ou tout au moins la demande d'enregistrement en vue du droit d'auteur⁴.

Depuis juin 1987, les Etats-Unis permettent l'enregistrement de films coloriés, mais seulement pour certains d'entre eux. Les films traités par la méthode dite "chromaloïde", procédé de recherche de la couleur qui ne semble pas être assisté par ordinateur, sont exclus⁵. Le nouveau droit d'auteur américain vise seulement l'adjonction d'une nouvelle couleur. Le statut de la première oeuvre ne s'en trouve pas affecté : "le droit d'auteur sur la version en couleur d'un film n'aura aucune incidence sur le droit d'auteur dont bénéficie le film en noir et blanc correspondant"⁶.

2 - Le droit français :

La réalisation d'un film en noir et blanc, si elle a pu être dictée par les circonstances, dérive aussi parfois d'un choix esthétique délibéré. Il existe, par exemple, une mythologie du "film noir". Mais la position des réalisateurs à l'égard de ce problème est ambiguë. Ainsi, au cours de la procédure opposant la Cinq aux ayants cause de **John HUSTON**, la chaîne déclarait : "On ne peut faire cela qu'avec l'accord des auteurs, lesquels sont loin d'être tous contre : voyez **GODARD** qui colorise lui même A bout de souffle pour Canal Plus!"⁷.

John HUSTON, metteur en scène et coscénariste de Asphalt Jungle ("Quand la ville dort"), avait réalisé ce film dans le cadre d'un contrat de travail le liant à la société Loew's Inc., société mère de la Metro Goldwyn Mayor. La Loew's Inc. a transmis le droit d'auteur sur ce film en 1986 à la Société Turner Entertainment (TEC). Celle-ci s'est empressée de le colorier et de faire enregistrer aux Etats-Unis une nouvelle demande de *copyright* portant

1 R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur de films cinématographiques coloriés et la législation des USA sur le droit d'auteur", op. cit., p 398; L. S., "Aspetti giuridici relativi alla riconversione a colori di film in bianco e nero negli stati-uniti", op. cit., p 299.

2 Voir DUGGAN & PENNELLA, "The case for copyrights in "colorized" versions of public domain feature films", op. cit., pp 345-347 sur les liens entre l'existence d'un droit d'auteur et le dynamisme de la création artistique.

3 L. Batlin and Son c/Snyder, 536 F.2d 486 (2d circuit 1976), contra 429 US 857 (1976). Pour une analyse complète de l'affaire BATLIN, voir DUGGAN & PENNELLA, "The case for copyrights in "colorized" versions of public domain feature films", op. cit., p 349, n94 et pp 350-354.

4 R. DURIE, "Colorisation of films", op. cit., p 39.

5 Ibidem, p 39.

6 R. OMAN, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques coloriés et la législation des USA sur le droit d'auteur", op. cit., p 400.

7 A.- D. B., "Colorisation Jungle", Libération, 13/6/1988, p 50.

sur sa version colorisée. Cette nouvelle version a ensuite été mise à la disposition de la chaîne de télévision française "La Cinq", faisant de Asphalt Jungle le premier film colorié programmé sur les écrans français¹.

Dès l'annonce de cette programmation, les héritiers de **HUSTON** et la Société des réalisateurs de films ont saisi le **juge des référés du TGI de Paris** sur la base d'une atteinte au droit moral, afin qu'il interdise la diffusion de la version "colorisée", ainsi que celle de toute autre oeuvre de ce réalisateur. Leur argument principal se fondait sur des textes publiés par la **Director's Guild** dans lesquels **HUSTON** expliquait que tous ses films en noir et blanc ont été pensés précisément en fonction de cette technique². Notamment, le tournage en noir et blanc de Asphalt Jungle avait été spécialement étudié pour créer des effets de nuit particuliers. Ceux-ci étaient dus à des pellicules prototypes très sensibles d'un type spécial, dont ce film était l'une des toutes premières utilisations. Colorier cette oeuvre constituait donc une atteinte manifeste à la volonté de l'auteur qui s'était déjà, par ailleurs, déclaré sans ambages hostile à ce procédé.

D'abord, l'**ordonnance du juge des référés rendue le 24 juin 1988** a donné satisfaction aux demandeurs³. Non seulement, elle a interdit à la chaîne de diffuser l'oeuvre comme il l'était prévu, mais encore, elle a étendu cette interdiction à la diffusion en version colorisée de tout autre film du même réalisateur. Le juge a reconnu l'importance du préjudice subi par la chaîne qui arguait des droits et des autorisations dont elle était en possession, mais a affirmé que "la diffusion de l'oeuvre de John HUSTON, alors que les réalisateurs apportent un soin particulier à la recherche des contrastes obtenus par un choix minutieux des couleurs filmées, pouvait entraîner un dommage intolérable et irréparable pour ceux qui, défendant l'intégrité de l'oeuvre "Asphalt Jungle", invoquent le respect de la volonté de John HUSTON"⁴.

La **Cour d'Appel de Paris** a confirmé dans son arrêt du **25 juin 1988** l'ordonnance de suspension de la diffusion du film⁵. Le premier problème que la Cour avait à résoudre était un problème de droit international privé. Il fallait en effet déterminer si un réalisateur étranger peut jouir des mêmes droits qu'un réalisateur français, en dépit du fait qu'il n'ait pas été lui-même considéré comme un auteur dans son droit national. La Cour, se basant sur

1 A.- D. B., "Colorisation Jungle", op. cit., p 50; "Une déclaration de la Société des Réalisateurs Français : Protestations contre la diffusion par la Cinq d'un film "colorisé" de John HUSTON", Le Monde, 12 et 13/6/1988, p 16; A.-D. B., "Les colorisés voient rouge", Libération, 18 et 19/6/1988, p 30; M. BECK, "La polémique sur la "colorisation" des films", Le Monde, 25/6/1988, p 21; "La Cinq ne pourra pas diffuser la version colorisée de Asphalt Jungle", Libération, 25 et 26/6/1988, p 40; A. W., "Bataille judiciaire autour d'un film "colorisé"", Le Monde, 26 et 27/6/1988, p 8; "Frankreich: Filmkolorisierung verletzt Urheberpersönlichkeitsrecht", GRUR Int., 1989, n°3, p 241.

2 Voir notamment l'extrait d'un discours, relatif à la "colorisation" du Faucon Maltais, prononcé par J. HUSTON devant le Congrès américain publié dans Le Monde des 12 et 13/6/1988, "Une déclaration de la Société des Réalisateurs Français : Protestations contre la diffusion par la Cinq d'un film "colorisé" de John HUSTON", p 16 : "Je l'ai tourné en noir et blanc, comme un sculpteur choisit de façonner l'argile, de couler son travail dans le bronze, de sculpter dans le marbre".

3 Ordonnance de référé, TGI Paris (1e ch.), 24 juin 1988, JDI, 1988, n°4, pp 1010-1026, n B. EDELMAN; Cah. DA, juin 1988, n°6, pp 21-22. Voir "Droit moral et colorisation d'une oeuvre cinématographique", Cah. DA, juin 1988, n°6, p 32.

4 Ordonnance de référé, TGI Paris (1e ch.), 24 juin 1988, JDI, 1988, n°4, p 1012.

5 Paris (14e ch. sect. A), 25 juin 1988, Société d'exploitation de la 5e chaîne "La Cinq" c/Consorts Huston, Cah. DA, juin 1988, n°6, p 22; D., 1988, IR, p 227 JDI, 1988, n°4, pp 1010-1026, n B. EDELMAN; PA, 11 janvier 1989, n°5, p 7, Obs. critiques Ch. GAVALDA. Voir aussi "Prima sentenza in Francia sulla colorazione di vecchi film", IDA, 1988, vol 59, pp 522-524.

l'article 1 de la loi du 11 mars 1957 par application de **l'article 11 du Code Civil**, a jugé que le bénéfice des dispositions du droit d'auteur français s'appliquait à **John HUSTON**¹. Quant à l'appréciation du dommage, la Cour a affirmé "que l'adjonction de couleurs à un film conçu et créé en noir et blanc apporte une altération à l'oeuvre originale; que ce procédé, s'il n'est pas expressément autorisé par l'auteur ou ses héritiers, constitue une atteinte à leur droit entraînant un dommage certain".

Cependant, les héritiers de HUSTON ainsi que diverses sociétés d'auteurs, ont à nouveau assigné la chaîne devant le TGI afin de lui faire interdire de télédiffuser **la version colorisée de toute oeuvre dont HUSTON serait le réalisateur ou autrement l'auteur**. La télédiffusion d'une telle version constituerait une atteinte au droit moral du réalisateur tel qu'il est protégé par les dispositions des **articles 6, 16 et 47 de la loi du 11 mars 1957** et celles de **l'article 11 de la Convention universelle sur le droit d'auteur**.

La Cinq a dénoncé l'absence d'objet de cette procédure, la chaîne étant déjà sous le coup d'une interdiction de diffuser les versions colorisées de films de ce réalisateur et s'étant, par ailleurs, volontairement engagée à retirer le film visé de sa programmation. La société TEC, propriétaire des droits sur le film, a de son côté attiré le problème sur le terrain du conflit de lois. Elle conteste, en effet, l'application de la loi française pour désigner le titulaire des droits d'auteur sur une oeuvre créée aux Etats-Unis par des ressortissants américains sur la base d'un contrat régi par le droit américain².

En droit américain, l'oeuvre créée par un employé et les droits qui en découlent appartiennent à l'employeur, en l'occurrence, le producteur, ou plutôt la société de production. Celle-ci est donc le titulaire originaire du droit d'auteur sur l'oeuvre. Quant à la Convention Universelle, elle ne vise pas la protection de l'auteur, mais celle de l'oeuvre. En conséquence, les dispositions de la loi française relatives à la détermination de l'auteur ne seraient pas applicables. La société TEC resterait le seul auteur de l'oeuvre au regard du droit français. Celle-ci fait par ailleurs remarquer que le coloriage n'est jamais qu'un type d'adaptation, c'est-à-dire un acte d'exploitation normal de l'oeuvre. En outre, ce n'est pas l'oeuvre elle-même qui est altérée, mais l'enregistrement vidéo dans lequel la version colorisée s'incorpore.

La famille HUSTON reconnaissait la société TEC comme étant titulaire des droits patrimoniaux sur l'oeuvre, mais lui refusait cette qualité de titulaire des droits pour les droits moraux, seule une "personne physique ayant concouru à la création de l'oeuvre" étant habilitée à revêtir une telle qualité. D'autre part, le principe applicable à la protection de l'auteur dans la Convention Universelle est le principe de l'assimilation, non celui de la réciprocité. Le but du droit moral étant de protéger les intérêts du créateur, c'est donc le réalisateur qui doit bénéficier des dispositions de la loi française en la matière. Enfin, sur le plan des droits patrimoniaux, le droit relatif à la colorisation n'avait pu être transféré par le contrat liant HUSTON à son employeur pour la simple raison que la technique nécessaire pour réaliser cette opération n'était pas connue à l'époque.

1 L'Art. 11 C.Civ. affirme que : "L'étranger jouira en France des mêmes droits civils que ceux qui sont ou seront accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartiendra". Un étranger peut donc par application de l'Art. 11 C.Civ. invoquer l'Art. 1 de la loi du 11 mars 1957 qui protège le droit moral.

2 A. KEREVER, "Preuve du préjudice causé en France par des représentations non autorisées, protection en France sur une oeuvre américaine (droit moral)", RIDA, janvier 1989, vol 139, pp 160.

Les sociétés d'auteurs faisaient valoir en réponse à la thèse des coloristes pour qui la nationalité des auteurs est un critère de rattachement lié au lieu de la première publication de l'oeuvre la doctrine selon laquelle le droit national du pays où la protection est réclamée doit désigner qui peut prétendre à la qualité d'auteur.

Le **TGI de Paris**, dans son jugement du **23 novembre 1988**, s'est servi des principaux arguments soulevés par les demandeurs pour rejeter les prétentions de TEC¹. En effet, il ressort de **l'article II de la Convention Universelle**, ratifiée par la France et les Etats-Unis que les auteurs étrangers, ressortissants de pays membres de la convention - et en particulier l'auteur américain d'un film produit aux Etats-Unis - jouissent en France du traitement national. L'acte de création est en soi un fait sur lequel, indépendamment du système législatif choisi pour régir leurs rapports, la volonté des cocontractants (producteur et coauteurs) ne peut influencer. Le titulaire des droits patrimoniaux sur l'oeuvre, cessionnaire du producteur, n'a donc pu recevoir de celui-ci les droits moraux qui sont attachés à la personne des créateurs.

L'absence de toute mention de ces droits moraux au cours des négociations ne signifie pas que le créateur ait renoncé absolument à les invoquer en cas de besoin. Elle ne résulte pas non plus d'une pseudo ignorance qu'aurait le producteur de systèmes juridiques assurant au créateur la protection de son oeuvre, d'autant plus que les films des grands réalisateurs américains ont une vocation internationale.

La règle de l'assimilation d'un ressortissant d'un Etat contractant à celui de l'Etat dans lequel la protection est invoquée permet au réalisateur de recevoir le cas échéant plus de droits dans le second Etat que dans le premier. Il peut notamment s'agir pour ces droits additionnels du droit moral².

Le droit moral appartient au champ d'application de la Convention Universelle. Cette convention garantit aux ressortissants des Etats contractants le respect de leur droit moral en France par application de **l'article 6 de la loi du 11 mars 1957**.

Les ayants droit des créateurs de l'oeuvre peuvent exiger la reconnaissance de ce droit moral, ainsi que sa protection effective. En effet, la **Déclaration Universelle des Droits de l'Homme** désigne comme auteur de l'oeuvre son créateur véritable. De plus, la **loi du 8 juillet 1964** sur la réciprocité en matière de protection de droit d'auteur contient une règle d'ordre public applicable en la matière. Elle écarte la condition de réciprocité de manière à garantir que l'intégrité de l'oeuvre et la paternité du créateur effectif sur ses oeuvres soient protégées. Or, cette règle est conforme à l'ordre juridique international consacré par cette convention.

1 TGI Paris (1^{er} Ch., 1^{er} sect.), 23 novembre 1988, Mme Huston et autres c/Société d'exploitation de la 5^e chaîne et autres, D., 22/6/1989, pp 342-348, n B. AUDIT; Cah. DA, novembre 1988, n°10, pp 23-26; RIDA, janvier 1989, vol 139, pp 205-210; Rev. cr. dr. int. pr., 1989, vol 78, n°2, pp 372-384, Obs. J.-P. GAUTIER; Clunet, 1988, p 1010. Voir aussi A. FRANÇON qui récapitule dans ses chroniques de jurisprudence à la RTDCo, janvier-mars 1989, vol 42, n°1, pp 70-72, l'ensemble de la procédure relative à l'affaire HUSTON.

2 Voir le précédent créé par l'affaire Le Kid. Paris, 1^{er} ch, 29 avril 1959, Société Roy Exports et Chaplin c/Société Les Films Richebée, dite Affaire Le Kid, D., 1959, p 402s, n LYON-CAEN et LAVIGNE; GP, 1959.I.264, Concl. COMBALDIEU; JCP, 1959.II.134.II; RTDCo, 1960, p 350, Obs. DESBOIS; JDI, 1960.128, n B. GOLDMAN. Confirmé Cass. Civ., 28 mai 1963, JCP, 1963.II.13347, n MALAURIE. Voir infra.

Le Tribunal conclut "qu'il n'est pas contesté que l'esthétisme de John HUSTON, qui lui a valu une grande notoriété, repose sur le jeu noir et blanc qui permettait de créer une atmosphère en fonction de laquelle il dirigeait l'acteur et choisissait les décors; qu'en agissant de façon certaine et directe sur la sensibilité du téléspectateur, la colorisation est susceptible d'en modifier les impressions; qu'ainsi la colorisation du film en cause, même sur certains supports seulement contre le gré des demandeurs, constitue une atteinte à leur droit moral". Les héritiers sont donc fondés à exiger que soit faite interdiction à une société de télévision de diffuser une telle version colorisée du film.

Sur appel, la TEC a demandé à la Cour d'autoriser son ayant cause à diffuser le film. La **Cour d'Appel** a admis les arguments du titulaire des droits sur l'oeuvre, arguments fondés sur le droit américain et, par jugement du **6 juillet 1989**, a renversé le jugement du TGI¹. La Cour reconnaît la société TURNER comme "auteur" et récuse en conséquence tout droit moral au bénéfice des coauteurs de l'oeuvre. Elle ajoute que, même s'il leur avait été reconnu, le droit moral n'aurait pu être invoqué. La Cinq peut donc procéder à la diffusion de "Asphalt jungle" dans sa version colorisée, mais chaque diffusion doit être accompagnée d'un avertissement mentionnant qu'il s'agit d'une adaptation en couleurs d'un film tourné en noir et blanc et que les héritiers HUSTON s'y sont opposés².

3 - Le droit italien :

Sans doute faut-il regarder dans la direction de la Convention de Berne pour dégager une solution en droit italien. La Convention de Berne s'applique aux oeuvres originelles, elle mentionne aussi spécifiquement que les adaptations de ces oeuvres littéraires et artistiques doivent être protégées comme les oeuvres originelles, sans préjugé du droit existant sur celles-ci (**article 2 al. 3**). Or, un film colorisé est une adaptation d'une oeuvre originelle au sens de la Convention et bénéficie donc de la protection qu'elle leur accorde.

En outre, l'**article 6 bis de la Convention de Berne** assure la protection des droits moraux. Le coloriage risque d'être assimilé à une modification de l'oeuvre, peut-être même à une distorsion. Pour éviter une atteinte au droit moral, il faut obtenir les autorisations adéquates du réalisateur et, peut-être du producteur originel. Mais il se peut qu'il soit impossible de recueillir de telles autorisations. La solution serait donc qu'elles aient été comprises dans des contrats au moment où le film a été fait.

4 - Le droit anglais :

Lors d'une réunion du syndicat anglais des réalisateurs en juin 1986, le réalisateur austro-américain **Fred ZINNERMANN** résumait l'opinion majoritaire du monde anglais du cinéma en affirmant que la pratique du coloriage à des fins commerciales des classiques réalisés en noir et blanc constituait un "délict culturel"³. La loi de 1988 ne répond pas de

1 Paris (4^e Ch. Sect. B), 6 juillet 1989, GP, 2-3 août 1989, p 16 et 29-30 septembre 1989, p 11, Concl. DELAFAYE; PA, 13 septembre 1989, n°110, pp 9-16, n Chr. GAVALDA.

2 Pro Ch. GAVALDA, note in PA, 13 septembre 1989, n°110, pp 14-16. Contra M. BECK, "La couleur de l'argent", Le Monde, 8/8/1989, p 6.

3 L. S., "Aspetti giuridici relativi alla riconversione a colori di film in bianco e nero negli stati-uniti", op. cit., p 300.

manière explicite au problème, mais plusieurs dispositions de la loi peuvent se montrer utiles en vue de sa résolution¹.

Le droit d'auteur anglais avant la loi de 1956 ne prévoyait pas de protection pour les oeuvres cinématographiques conçues en noir et blanc en tant que telles. Chaque élément faisait l'objet d'une protection séparée. Ces oeuvres étaient soumises aux règles concernant tantôt les photographies, tantôt les oeuvres dramatiques, lorsque "l'arrangement ou le jeu ou la combinaison des incidents représentés donnaient à la production un caractère original"². Leur durée de protection était de 50 ans après publication pour les photographies et 50 ans après la mort de l'auteur pour les oeuvres dramatiques. Le **Copyright Act 1956** et le **Copyright, Designs and Patents Act 1988** s'appliquent aux oeuvres postérieures³.

a - Une atteinte à l'intégrité de l'oeuvre d'origine ?

La loi anglaise de 1956 n'accordait pas de droit moral aux réalisateurs des films de cinéma. Toutefois, l'**article 43 al. 4** de cette loi fournissait une certaine protection aux auteurs d'oeuvres artistiques. Ce droit se bornait au respect de la paternité de l'auteur sur son oeuvre. Les auteurs n'étaient donc pas fondés à se plaindre directement d'une atteinte à l'intégrité de l'oeuvre originelle. Par contre, cette disposition leur permettait d'invoquer une fausse attribution de paternité et donc de se dissocier de l'oeuvre ainsi modifiée⁴. Or, les photographies d'un film ancien, se rangeant dans cette catégorie des oeuvres artistiques, ne pouvaient être vraiment modifiées sans le consentement de leur auteur.

Depuis, le **Copyright, Designs and Patents Act 1988** a introduit le droit du réalisateur à l'intégrité de son oeuvre (**article 80**). Mais, le réalisateur pourrait avoir des difficultés en droit anglais à prouver que le coloriage de l'oeuvre constitue une distorsion portant atteinte à son honneur et à sa réputation. De toutes manières, même s'il y parvenait, le coloriage redeviendrait possible dès la tombée de l'oeuvre dans le domaine public, puisque la durée du droit à l'intégrité de l'oeuvre n'excède pas celle du droit patrimonial.

Cette protection, déjà limitée dans le temps, est rendue encore plus précaire par la disposition qui permet au réalisateur de renoncer non seulement à l'exercice de ce droit sur une oeuvre en particulier, mais aussi à celui sur toutes ses oeuvres futures (**article 87**). Dans la plupart des cas, le déséquilibre des forces au cours des relations contractuelles sera de nature à le contraindre à une telle renonciation.

Finalement la limite au droit de l'intégrité introduite par la possibilité d'un désaveu de l'oeuvre devant les tribunaux écarte toute probabilité d'une interdiction de diffusion de l'oeuvre au Royaume-Uni. Le Royaume-Uni ayant ratifié la Convention de Berne et la Convention Universelle, les tribunaux appliqueront la règle du traitement national. Celle-ci aboutira plus probablement à un désaveu plutôt qu'à une suspension de la diffusion⁵.

1 R. DURIE, "Colorisation of films", op. cit., pp 37-41.

2 WHALE & PHILLIPS, *Whale on copyright*, op. cit., p 105.

3 Arts. 14 et 15 de l'Annexe 7 du CA 1956.

4 G. DWORKIN, "The moral right and English copyright law", op. cit., pp 482-483; P. GOLDSTEIN, "Adaptation rights and moral rights in the UK, the US and the FRG", op. cit., pp 48-49.

5 R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988 : the key change for the film industry", op. cit., p 200.

b - La création d'un nouveau droit d'auteur sur ce film :

La notion d'oeuvres dramatiques, s'agissant des oeuvres créées avant le **Copyright Act de 1956**, posait des problèmes pratiques, notamment l'identification et la localisation de l'auteur après de longues années. Par conséquent, les titulaires des droits sur ces films avaient intérêt pour les protéger à faire de l'oeuvre le siège d'un nouveau droit d'auteur. Lorsque l'on procède au coloriage d'un film, on effectue une reproduction de ce film, ou plutôt des reproductions de séries de photographies protégées¹. Cette opération est suivie du coloriage proprement dit de chacune des photos. Le résultat constitue une adaptation de l'oeuvre originelle. Dès lors, le coloriage électronique est un moyen avantageux de proroger le droit d'auteur sur l'oeuvre, puisqu'il en fait une nouvelle oeuvre, susceptible de recevoir à son tour une protection de 50 ans à partir de la première publication du film colorié².

Mais, la loi de 1956 ne connaissait pas le droit d'adaptation. L'analyse s'est donc centrée sur le programme informatique et l'on a admis que celui-ci permettait d'élaborer une nouvelle oeuvre par ce coloriage. Le coloriage n'est pas en soi une reproduction. Par contre, le nouveau film, une fois fabriqué, devient une reproduction d'une part substantielle d'un film en noir et blanc, ou la somme de reproductions de parts substantielles des photos qui constituaient le film originel.

L'article 5 al. 2 du **CDPA 1988** affirme qu'il n'existe pas de droit d'auteur sur "un film qui est, ou dans la mesure où il l'est, une reproduction (...) d'un film antérieur". Cet article paralyserait donc toute action en infraction au droit d'auteur sur les films en couleur, si ceux-ci n'étaient que la reproduction de la matrice du premier film en noir et blanc. L'adjonction de couleur mise à part, la plupart des films coloriés sont d'ailleurs effectivement de simples reproductions du film originel. Le film colorié, en tant que reproduction, ne suscite en lui-même aucun nouveau droit d'auteur. Par conséquent, le seul objet qui puisse être le siège d'un droit d'auteur dans le film colorié, c'est l'arrangement des couleurs. Le *Privy Council*³ avait suivi dans l'**affaire Lego** un raisonnement que l'on peut certainement transposer en la matière⁴. Ce raisonnement se fonde sur une appréciation de la qualité de l'apport effectué. Lorsque l'apport est négligeable, une telle protection de droit d'auteur ne sera certainement pas accordée. Par contre, ce sera vrai dans le cas plus fréquent d'un apport substantiel. C'est précisément pourquoi les réalisateurs objectent au coloriage⁵.

La réunion des conditions définies pour la protection d'une telle oeuvre en droit américain peut aussi être exigée en droit anglais à travers le précédent créé par l'affaire **Lego**. Notamment, il ressort de la décision de Lord Oliver que dans un cas similaire le recours à une technique et l'existence d'un travail ne suffisent pas pour protéger une oeuvre.

1 L'oeuvre elle-même n'est pas définitivement altérée.

2 Depuis le **Copyright Act 1956**, les films ont une protection spécifique d'une durée de 50 ans après la première publication.

3 Le *Privy Council* est une Cour ayant pour principale fonction d'examiner les appels faits à la Couronne par des juridictions des pays du Commonwealth. Elle intervient aussi en appel dans un certain nombre de domaines spécifiques.

4 *Interlego AG c/Tyco International Inc.*, [1988] RPC 343.

5 R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988 : the key change for the film industry", op. cit., p 197.

Il faut encore "quelque élément d'altération matérielle ou d'embellissement qui suffise à faire de l'oeuvre dans sa totalité une oeuvre originale. Même une relativement petite altération ou addition peut quantitativement, si elle est réelle, suffire à convertir ce qui est substantiellement copié d'une oeuvre précédente en une oeuvre originale. Qu'il le fasse ou pas est une question de degré eu égard à la qualité plutôt qu'à la quantité de l'addition"¹.

Une personne qui procède au coloriage du film acquiert donc un nouveau droit d'auteur sur la version coloriée dans la mesure où cette dernière se différencie de la version en noir et blanc. Le coloriage de chacune des photos d'un film constitue, de plus, une adaptation de l'oeuvre originelle. Or, le droit anglais reconnaît maintenant le droit d'adaptation pour les oeuvres artistiques ou cinématographiques.

En effet, l'article 16 al. 1 e) du CDPA 1988 affirme que le titulaire du droit d'auteur sur une oeuvre a le droit exclusif de faire une adaptation de l'oeuvre ou l'un quelconque des actes d'exploitation de cette adaptation. La loi ne mentionne pas expressément les oeuvres cinématographiques, comme c'est le cas pour les oeuvres littéraires, dramatiques ou musicales (article 21 al. 1). Mais ce silence ne signifie pas qu'elles soient exclues du bénéfice de cet article.

Lorsque le droit d'auteur sur l'oeuvre originelle est expiré, chacun peut utiliser la version en noir et blanc et en produire une version coloriée, même contre le gré des héritiers. L'existence d'une version coloriée n'empêche pas la réalisation d'une version ultérieure. La première version coloriée réalisée ne subit pas pour autant une atteinte à son propre droit d'auteur².

Contrairement à ce qui peut se passer aux Etats-Unis, par exemple, aucune condition d'originalité n'est requise au Royaume-Uni, en ce qui concerne les oeuvres audiovisuelles et cinématographiques³. Ces oeuvres donnent lieu à un droit dérivé du droit d'auteur : elles ne sont pas des oeuvres au sens strict dans la mesure où elles sont fortement teintées par les activités d'entreprise auxquelles elles sont livrées. Le degré d'élaboration artistique qu'elles réclament est moindre par rapport à d'autres oeuvres.

Cependant, même si la condition d'originalité n'est pas primordiale, ni même requise pour les films de cinéma, certains commentateurs ont émis l'idée que la version éditée ("*edited print* ") d'un film ne doit pas être considérée comme faisant l'objet d'un droit d'auteur indépendant⁴. En effet, il faut tout de même atteindre un certain degré de sélectivité. Le produit final doit être susceptible d'être mieux accueilli sur le marché que le produit initial. L'argument en faveur d'un nouveau droit d'auteur est plus convaincant en ce qui concerne les films coloriés où entrent effectivement en jeu la sélectivité, la compétence technique, l'investissement d'un capital, ainsi qu'une certaine maîtrise artistique reposant sur le fabricant. Le traitement accordé au film colorié devrait donc ressembler à celui que

1 Interlego AG c/Tyco International Inc., [1988] RPC 343; [1988] 3 All ER 949, PC.

2 R. DURIE, "Colorisation of films", op. cit., p 38.

3 Art. 1 du CDPA 1988 en ce qui concerne le droit d'auteur et les oeuvres protégées par le droit d'auteur.

4 LADDIE, PRESCOTT et VITORIA. The modern law of copyright, op. cit., para. 7.22 à 7.27. Par contre, ces auteurs donnent la diminution de la taille d'un film pour des vidéos en exemple de l'apparition de nouveaux droits d'auteur indépendants sur un film de cinéma.

l'on concède à l'arrangement d'une oeuvre musicale qui a vocation à recueillir la protection du droit d'auteur¹.

E - L'adjonction d'une nouvelle colonne sonore :

Souvent le coloriage s'accompagne d'une révision de la bande son à laquelle des effets sonores sont rajoutés. Là encore l'intérêt commercial de cette pratique est de remettre au goût du jour des films anciens déjà datés mais qui, soit sont des classiques, soit ont conservé la faveur du public.

Ainsi, il y a quelques années, **Giorgio MORODER** a sorti le Metropolis de **Fritz LANG** revu et additionné d'une colonne sonore rock. Dans ce cas, il n'y a pas eu manipulation de l'image. Il s'agissait au contraire d'une sorte d'édition critique établie à l'aide des différentes copies subsistantes, et qui avait poussé le raffinement jusqu'à ressusciter les nuances de couleur originelles². Et pourtant un tel usage avait déjà soulevé maintes discussions à l'intérieur des milieux mêmes du cinéma. Le respect de l'intégrité de l'oeuvre doit en effet s'entendre au sens large. L'oeuvre peut ne pas avoir été matériellement amputée, mais au contraire avoir subi l'adjonction de nouveaux éléments.

Les jurisprudences italienne et française se sont prononcées sur ce problème particulier, d'ailleurs dans une même affaire (Le Kid).

1 - La jurisprudence française :

La jurisprudence française avait déjà admis dans les années 30 que l'adjonction de dialogues à un film effectuée sans l'accord des auteurs portait atteinte à son droit moral³. L'auteur n'était donc pas obligé de motiver son opposition à la modification.

Dans l'affaire du Kid de **Charlie CHAPLIN**, la **Cour de Paris**, dans un jugement en date du **29 avril 1959**, a accueilli la demande fondée sur le droit moral du cinéaste⁴. Celui-ci s'opposait à des additions apportées à un film réalisé au temps du muet, dont celle d'une musique d'accompagnement, intervenues en l'absence de toute autorisation de sa part. La Cour de Paris a déclaré que cette musique "agit d'une façon certaine sur la sensibilité du spectateur dont elle est susceptible de transformer profondément les impressions". Elle en a donc déduit que l'accord de l'auteur de l'oeuvre cinématographique était nécessaire pour y adjoindre de la musique⁵. La société distributrice de films a été condamnée pour avoir, sans l'autorisation de **Charlie CHAPLIN**, ajouté une musique d'accompagnement au film Le Kid.

1 Voir Wood c/Boosey (1867) LR 3 QB 223.

2 S. FROSALI, "Bogey in rosso", op. cit., p 11.

3 Voir Trib. Civ. Seine, 28 novembre 1934, Serrière c/Hugon, DA, 1935, p 89. Contra : Cass., 10 novembre 1930, DA, 1931, p 99.

4 Paris (1e Ch.), 29 avril 1959, Société Roy Export et Ch. Chaplin c/Société Les Films Richebée, D., 1959, p 402s, n LYON-CAEN et LAVIGNE; GP, 1959.1.264, Obs. COMBALDIEU; JCP, 1959.11134.II; RTDCo, 1960, p 350, Obs. DESBOIS; JDI, 1960.128, n B. GOLDMAN.

5 R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 218-219; Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., p 167.

Cette décision présente une symétrie avec la jurisprudence aujourd'hui consacrée qui prohibe la suppression de la bande sonore par les exploitants de films sans le consentement des coauteurs.

2 - La jurisprudence italienne :

La **Préture de Rome**, dans un jugement du **14 octobre 1957** a jugé que porte atteinte au droit moral du réalisateur l'adjonction d'une colonne sonore à un film originellement muet¹.

Le **Tribunal de Rome** s'est de nouveau prononcé sur la question par un jugement du **7 avril 1960** dans l'**affaire CHAPLIN**². Le célèbre comédien et réalisateur Charlie CHAPLIN invoquait, sur le fondement des **articles 20, 156 et 168 de la loi italienne de 1941**, la violation de son droit moral contre une société de production et un distributeur ayant commis diverses infractions à l'égard de ses oeuvres cinématographiques. Ceux-ci ne s'étaient pas contentés de les rééditer, retoucher, puis distribuer en salles sans le consentement du titulaire original des droits, mais avaient fait subir à l'une d'elles, *Le Kid*, l'adjonction d'une colonne sonore avec commentaire musical.

Les juges ont d'abord constaté que la bande sonore surajoutée non seulement ne correspondait pas à l'esprit du film, mais encore qu'elle en réduisait l'efficacité artistique et la valeur en détournant l'attention du spectacle offert. Or, *Le Kid* est l'un des films ayant fondé la réputation cinématographique de Chaplin. Il est généralement considéré comme l'un des meilleurs exemples de son art. La perte de qualité de l'oeuvre due à l'adjonction de la colonne sonore portait donc fatalement un coup à la réputation artistique de l'auteur, réputation protégée par son droit moral.

Le Tribunal a élaboré son jugement, d'abord, à partir d'une analyse des qualités spécifiques à l'oeuvre en cause, analyse mettant en évidence la raison pour laquelle en l'espèce cette oeuvre devait recevoir protection, puis en récusant l'argument selon lequel, au temps du muet, l'usage voulait que la programmation des films soit accompagnée d'un choix arbitraire de musiques correspondant au goût du gérant de la salle de projection : "La musique restait alors tout à fait étrangère à l'événement (comme un bruit dans la rue) et ne s'y incorporait pas; de toutes façons, comme l'usage en question était connu, il n'était pas imputable à l'auteur du film, (et) ne pouvait nuire à sa réputation artistique. La musique incorporée dans l'oeuvre au moyen d'une colonne sonore s'insère dans le film, comme composante de la collaboration créative à laquelle participent de concert tous les auteurs du film; d'une musique incorporée dans le film de Chaplin, Chaplin vient à répondre aux yeux du public, pour en avoir consenti l'adaptation à l'événement". Suit enfin une appréciation portant sur la qualité de la musique incorporée. Il s'agit de musique moderne, qui "ne s'adapte donc pas à un film produit en 1921". Le Tribunal a donc suivi l'argumentation de Chaplin. Mais il s'agit là seulement d'un cas d'espèce et aucun principe général n'est posé. La Cour semble décider sur la base de faits concrets, sans établir de règle générale.

1 Préture de Rome, 14 octobre 1957, affaire *Cabiria*, *Giur. It.*, 1958, I, 1, p 516. Voir A. FRAGOLA, *La cinematografia nelle giurisprudenza*, op. cit.

2 Tribunal de Rome, 7 avril 1960, *Chaplin et Roy Export c/Proia, Massari et CEI-Incom*, *Rass.dir.cin.*, 1960, p 97s; rapporté aussi in M. FABIANI, *Il diritto d'autore nella giurisprudenza*, Padoue, 2e ed. 1972, aux pp 135-141.

F - Autres atteintes :

1 - Réélaboration d'oeuvres :

L'affaire **CHAPLIN**¹ présente encore d'autres problèmes intéressants. En effet, **CHAPLIN** avait aussi invoqué une atteinte à son droit moral naissant de la réélaboration de plusieurs de ses oeuvres (Le Vagabond, Charlot soldat, Une journée de vacances et Jour de paye) par la société de production italienne. Cette réélaboration avait conduit à les fondre sous un titre commun : "Le Vagabond". Ces quatre oeuvres pour les besoins de leur fusion avaient subi mutilations, transpositions de scènes, adjonction d'éléments importants tels que colonne sonore, version sonore, dialogues et même une fin différente. Tous ces changements avaient abouti à une altération complète des valeurs artistiques originales des différentes oeuvres. Quant à la nouvelle oeuvre obtenue de ce "rafistolage", sa qualité se situait largement au dessous de celle des oeuvres originelles. La réputation artistique de **CHAPLIN** ne pouvait donc que souffrir de la confusion susceptible de se produire dans l'esprit du spectateur à propos de l'auteur de toutes ces oeuvres. C'est pourquoi le Tribunal dans son jugement a affirmé que la protection prévue par le droit d'auteur intervenait lorsque des élaborations non consenties par l'auteur lui-même causaient des altérations de la valeur artistique des films de nature à porter atteinte à la réputation artistique de leur auteur.

Le Tribunal a condamné le producteur au versement de dommages-intérêts. Quant à la société de distribution, elle a été reconnue responsable des dommages "ayant concouru à la divulgation, qui a concrétisé la lésion des droits d'exploitation économique du film étranger et aggravé la lésion du droit moral d'auteur; tandis que d'expérience, elle aurait dû s'assurer des pouvoirs de celui qui lui confiait la diffusion du film".

2 - Le raccourcissement des oeuvres :

Dans l'exemple de l'affaire **CHAPLIN**, le dommage consistait en une adjonction de divers éléments et une fusion de plusieurs films. Mais le raccourcissement des oeuvres, leur tronçonnement, les coupures sont au contraire les atteintes le plus souvent rencontrées. De telles atteintes ont été sévèrement dénoncées par les membres de la Fédération Européenne des Réalisateurs de l'Audiovisuel (FERA)². Celle-ci a relevé notamment le raccourcissement inconsidéré des oeuvres afin de les adapter à des contingences horaires^{3 4}. Ces contingences horaires aboutissent encore parfois à accélérer la projection de certaines scènes d'un film. Certaines chaînes poussent même l'audace jusqu'à retirer carrément des images, souvent une toutes les 24 images. On retire des passages afin de pouvoir insérer davantage de spots de publicité sur le petit écran. Le Docteur Jivago, par exemple, s'est vu lors d'une diffusion

1 Tribunal de Rome, 7 avril 1960, Chaplin et Roy Export c/ Prola, Massari et CEI-Incom, op. cit.

2 Résolution de la Fédération européenne des réalisateurs de l'audiovisuel, réunie en assemblée générale à Munich les 23 et 24 juin 1986.

3 "Colorazione di vecchi film e diritti morali degli autori", op. cit., p 28.

4 Au Festival de Cannes 1988, Terence YOUNG, faisait remarquer la tendance des chaînes américaines à "(raccourcir) aussi les films pour mieux les intégrer dans leur grille de diffusion". J.-F. L., "Coulisses : Ne coupez pas", Le Monde, 22 et 23/5/1988, p 9.

amputé de trente minutes, tandis que les Laurel et Hardy, ont été "tronçonnés et vendus en rondelles"¹.

De telles situations peuvent se résoudre par analogie avec des circonstances voisines déjà traitées en jurisprudence. Dans une jurisprudence française délivrée avant l'adoption de la loi de 1957, le **Tribunal Civil de la Seine** avait ainsi affirmé que l'exploitant d'une salle de cinéma ne pouvait de sa propre autorité procéder à des coupures dans l'oeuvre cinématographique². Ce qui était vrai à l'époque pour un exploitant de salle de cinéma, alors seul débouché possible pour la production de films, doit être transposé aux nouvelles conditions d'exploitation de l'oeuvre, c'est-à-dire à la diffusion télévisée.

En droit anglais, un cas un peu spécial est celui du pouvoir que l'**article 81 al. 6 du CDPA 1988** donne à la BBC de supprimer toute partie d'un programme susceptible de porter atteinte aux bon goût et à la décence, d'encourager ou d'inciter au crime, au désordre public, ou encore de blesser les sentiments du public. Cet article est non seulement une exception au droit à l'intégrité de l'oeuvre, mais incite à une forme détournée de censure, d'ailleurs d'autant plus grave qu'aucun des concepts utilisés n'a de contenu objectif. Ce pouvoir est un pouvoir absolu, sans aucune restrictions quant à son exercice : il n'existe aucune procédure d'appel. Son utilisation effective fait donc courir le risque que cet organisme supprime du programme des éléments essentiels aux yeux de l'auteur ou des éléments sans lesquels l'oeuvre est défigurée³.

3 - La surimpression du logo ou d'un autre message :

Dans certains cas, des messages publicitaires ou d'information apparaissent en surimpression sur les oeuvres. C'est l'exemple typique de l'incrustation des logos des chaînes dans les films⁴.

L'**article 73 dernier alinéa de la loi française modifiée de 1986** affirme que le sous-titrage publicitaire des oeuvres audiovisuelles est interdit. Or le logo, emblème d'une chaîne de télévision, est un sous-titrage publicitaire, même s'il s'agit d'une publicité de la chaîne en sa propre faveur. Comme tel, il doit donc être strictement interdit.

L'incrustation sans l'autorisation du réalisateur d'un logo dans l'image a fait l'objet de l'attention de la jurisprudence française dans l'affaire du téléfilm "Yvette" de **Jean-Pierre MARCHAND**, diffusé par la Cinq. Le **TGI de Paris**, dans un jugement en date du **29 juin 1988**, s'est fondé sur l'**article 16 al. 3 modifié de la loi de 1957** pour faire interdire une telle

1 A. COJEAN, "La fronde des auteurs et réalisateurs américains contre la mutilation de leurs films", op. cit., p 21.

2 Trib. Civ. Seine, 6 et 7 avril 1949, GP, 11-13 mai 1949, concl. Gegout.

3 G. McFARLANE, "Copyright, good taste and decency", op. cit., pp 844-845.

4 M. BECK, "La polémique sur la "colorisation" des films", op. cit., p 21. Cette pratique a fait l'objet des protestations de J.-L. GODARD (à propos de l'incrustation du logo d'Antenne 2 dans un film consacré aux camps de déportation). Ce réalisateur autorise pourtant, par ailleurs, et même encourage, l'interruption publicitaire de ses films. Voir les deux lettres de M. GODARD publiées au Monde du 3 et 4/7/1988, sous le titre "A propos de la coupure publicitaire à la télévision : Jean-Luc GODARD, ses films, sa plume et ses ciseaux".

pratique¹. Le tribunal rappelle le caractère inaliénable du droit moral dans cette affaire où les auteurs avaient clairement exprimé leur opposition à toute coupure publicitaire et à l'insertion du logo avant même la diffusion du téléfilm. La chaîne a développé deux arguments pour justifier la légitimité de cette surimpression. Ceux-ci n'ont pas été suivis.

D'abord, La Cinq a effectué une distinction entre modifications "intrinsèques" à la version achevée de l'oeuvre qui seraient interdites par la disposition de l'article 16 et "procédés extrinsèques" apparaissant au cours de la diffusion qui seraient tolérés. Cette distinction se fonde sur le moment où interviennent ces modifications de l'oeuvre : dans son essence ou au cours de son existence. L'incrustation d'un logo constituerait l'un de ses procédés extrinsèques échappant au jeu de l'article 16. Mais La Cinq se trouvant assimilée à un entrepreneur de spectacles, en tant que société d'exploitation des oeuvres audiovisuelles, est donc soumise, conformément à l'article 47 de la loi de 1957, à l'obligation d'"assurer la représentation ou l'exécution publique (de l'oeuvre) dans des conditions techniques propres à garantir le respect des droits intellectuels et moraux de l'auteur". Selon le tribunal, "seule importe en conséquence l'image que (la Cinq) distribue sur son réseau et qui doit être la reproduction fidèle, sans suppression ni ajout sinon expressément autorisés, de l'oeuvre telle que celle-ci lui a été remise".

Le deuxième argument reposait sur une prétendue nécessité pour le téléspectateur d'identifier la chaîne sur laquelle il se trouve branché. Le logo remplirait cette fonction. Cet argument tombe de soi-même car, même si l'on accepte l'idée sous-jacente, il existe d'autres techniques possibles pour parvenir à cette fin. La Cinq était d'ailleurs quasiment la seule chaîne à effectuer ces incrustations et même pas de façon systématique. Le tribunal en a donc déduit "qu'en réalité l'incrustation du logo litigieux qui n'est commandée par aucune considération technique ou artistique, a pour fin de promouvoir en permanence l'image de la chaîne de télévision par un phénomène d'auto-publicité entièrement étranger à l'oeuvre diffusée et auquel tout auteur de film est en droit de s'opposer".

4 - Le recadrage :

Une autre pratique consiste à recadrer des films en cinémascope ou en écran large en vue de les réduire au format de l'écran de télévision. Cette pratique non seulement porte atteinte à la qualité de l'image et de la mise en scène, mais elle aboutit encore souvent à modifier le montage².

5 - Etat d'inachèvement d'une série télévisée :

De même en matière d'oeuvres achevées, la jurisprudence française a décidé qu'un organisme de télévision était tenu de mener à son terme une série de réalisations

1 TGI Paris (1^{re} Ch.), 29 juin 1988, Marchand et autres c/La Cinq, JCP (Ed. Gén.), 1989, n°6, 3376, n° EDELMAN; D., 1989, pp 298-299; Cah. DA, juin 1988, n°6, pp 22-23; RTDCom, janvier-mars 1989, pp 72-73, Obs. A. FRANÇON. Voir aussi in A.-D. B., "Colorisation Jungle", op. cit., p 50; "Logo de La Cinq et atteinte à l'intégrité d'une oeuvre télévisuelle", Cah. DA, juin 1988, n°6, p 13; Tribunale francese condanna "La Cinq" per l'inserzione del suo marchio nelle proiezione di telefilm", IDA, 1988, vol 59, pp 524-525.

2 Résolution de la FERA réunie en assemblée générale à Munich les 23 et 24 juin 1986.

télévisuelles restée inachevée¹. Il s'agissait en l'espèce d'une oeuvre de commande. En effet, selon l'**article 7 de la loi de 1957**, l'oeuvre inachevée est réputée créée. Elle bénéficie exactement de la même protection et du même respect qu'une oeuvre achevée².

Conclusion :

Toutes ces atteintes au droit moral ont en commun d'altérer l'oeuvre, directement ou indirectement (ex : changer le titre, abréger ou condenser une oeuvre, l'exécuter en faisant des coupures). Le respect de l'oeuvre doit en effet s'entendre, à la fois, dans son texte, dans son esprit et dans sa présentation. Or, ces atteintes, répondant à un impératif de rentabilité maximale des oeuvres diffusées en télévision, dénaturent la vision que l'auteur avait voulu traduire. L'oeuvre n'est considérée que sur le plan de son impact commercial, et non comme expression artistique. Il s'ensuit un problème général : celui de l'"inféodation" des oeuvres cinématographiques aux critères de la télévision.

Une telle évolution nécessite une vigilance particulière de la part des créateurs de l'audiovisuel. C'est pourquoi la FERA appelle à "sauvegarder et à renforcer par tous moyens le droit moral des auteurs"³, tandis que **Bertrand TAVERNIER** demande qu'auteurs et réalisateurs aient "la garantie juridique du respect de leur film, dans sa version sortie en salle"⁴. En outre, une réflexion de fond au niveau européen sur la défense et l'avenir de la création audiovisuelle a abouti à la rédaction de la **Charte de Delphes**. Celle-ci prévoit en ses **articles 4 et 5** la reconnaissance exclusive de la qualité d'auteur à des personnes physiques et la garantie de leur droit moral.

-
- 1 TGI Paris (1ère Ch.), 14 décembre 1983, Huygue c/TF1, RIDA, avril 1984, vol 120, p 172s; D., 1984, II, IR, p 287, Obs. Colombet; RTDCom, p 284s, Obs. FRANÇON. Réformé par Paris, 5 mars 1986, RIDA, 1986, vol 129, p 163.
 - 2 L'Art. 7 de la loi de 1957 affirme que "l'oeuvre est réputée créée, indépendamment de toute divulgation publique, du seul fait de la réalisation, même inachevée, de la conception de l'auteur".
 - 3 Résolution de la FERA réunie en assemblée générale à Munich les 23 et 24 juin 1986.
 - 4 Cité dans A. COJEAN, "La fronde des auteurs et réalisateurs américains contre la mutilation de leurs films", op. cit., p 21.

Chapitre 4 - Programmes musicaux et télévision

Les formes d'exploitation audiovisuelle d'une oeuvre musicale sont multiples. L'oeuvre peut-être transmise en tant que telle, par exemple, à l'occasion de la retransmission d'un événement musical, concert ou opéra; elle peut encore être l'élément moteur d'une émission de télévision, dont les deux versants sont l'émission culturelle musicale et l'émission de variétés. La musique est aussi employée comme composante pour la fabrication d'oeuvres dans de nombreux domaines de l'activité audiovisuelle. Ainsi, en matière de films, elle apparaît comme bande sonore. D'autre part, comme fond sonore pour les documentaires, ou en générique, ou encore pour suggérer une ambiance dans les dramatiques, par exemple, les programmes de télévision assurent généralement l'enregistrement de disques par doublage¹. Face à ces programmes musicaux classiques, le développement des chaînes privées a fait surgir une nouvelle catégorie d'oeuvres : les vidéoclips.

Les compositions musicales font intervenir généralement trois catégories de personnes : les compositeurs, les artistes-interprètes ou exécutants et les producteurs de phonogrammes. Le compositeur est la personne qui écrit la musique. L'artiste interprète ou exécutant est celle qui représente, chante, récite, déclame, joue ou exécute de toute autre manière une oeuvre littéraire et artistique, un numéro de variétés, de cirque ou de marionnettes². Quant au producteur de phonogrammes, il s'agit de la personne physique ou morale, qui a l'initiative et la responsabilité de la première fixation d'une séquence de son³. Seul le premier de ces acteurs jouit d'un droit d'auteur original, les deux autres n'ayant qu'un droit voisin. Nous allons nous intéresser strictement à la protection de droit d'auteur de l'auteur-compositeur. Néanmoins, en certaines circonstances, auteur-compositeurs et artistes interprètes ou exécutants peuvent se confondre. De plus, le producteur de phonogrammes devient titulaire à titre dérivé de ce droit d'auteur. Nous allons d'abord étudier les problèmes communs à toutes ces oeuvres, puis ceux spécifiques aux vidéoclips.

I - La protection des oeuvres musicales :

Les compositions musicales sont soumises au droit d'auteur. Comme telles, chaque exploitation de ces oeuvres donne lieu à rémunération. Nous allons d'abord traiter du principe de la protection des oeuvres musicales, puis de sa durée.

A - Principe de la protection :

1 - Le droit français :

Le principe de la protection des oeuvres musicales en droit français est posé à l'**article 3 de la loi de 1957**. Celui-ci vise "les oeuvres dramatiques, ou dramatico-musicales (c'est-à-dire opéra ou opéra-comique), les compositions musicales avec ou sans paroles". Cette

1 P. ISHERWOOD, "Putting music on satellite", in *Television by satellite : legal aspects*, op. cit., pp 77.

2 Voir la définition de l'Art. 16 de la loi française de 1985 et de l'Art. 3 de la Convention de Rome.

3 Voir l'Art. 21 de la loi française de 1957.

énumération n'a pourtant pas un caractère limitatif¹. Le concept d'oeuvres musicales, employé par le rapporteur à l'Assemblée Nationale et plusieurs sénateurs, peut revêtir une signification en partie distincte de celui de "compositions musicales avec ou sans paroles". Il n'est guère aisé d'établir une classification des oeuvres de collaboration fondée sur la partie musicale. Celle-ci, présente dans les oeuvres audiovisuelles, n'a pas toujours la même importance. Certaines oeuvres cinématographiques, les comédies musicales (par exemple, Une chambre en ville de J. DEMY), peuvent être assimilées à des compositions musicales avec paroles. Ce doit *a fortiori* être le cas des vidéoclips.

Le législateur français a prolongé à 70 ans *post-mortem* la durée de protection des "compositions musicales avec ou sans paroles"². Or, les oeuvres audiovisuelles musicales vont présenter des difficultés. Un certain nombre d'éléments dépendront de durées de protection distinctes³. Selon une thèse, la composition musicale ne serait admise à bénéficier de la nouvelle durée que dans la mesure où son exploitation est exercée séparément de l'oeuvre de collaboration dans laquelle elle est incorporée. C'est typiquement le cas de l'exploitation phonographique de la musique d'un film. Cette thèse a été repoussée par certains auteurs comme dangereuse. En effet, elle ferait tomber la partie non musicale de l'oeuvre dans le domaine public, tout en maintenant la protection de la partie musicale⁴. De plus, il semble inimaginable que le texte législatif puisse être interprété de telle manière que des solutions divergentes surviennent en fonction du nombre d'auteurs de l'oeuvre. Les autres oeuvres de collaboration suivent la même solution que celle décidée pour les chansons. Mais pour cela l'oeuvre de collaboration doit être qualifiée de "composition musicale avec paroles". Par suite, les oeuvres audiovisuelles intégrant une partie musicale ne bénéficieront pas de l'allongement. Les oeuvres audiovisuelles seraient en effet délibérément exclues du bénéfice de cette disposition législative. Dans l'incertitude, on peut appliquer la règle à toute oeuvre de collaboration pourvu qu'elle ait une composante musicale⁵.

Cette extension de la durée de protection des créations musicales de 50 à 70 ans a permis de combler une lacune qu'ignorent certaines législations étrangères et ainsi d'aligner la législation française sur celle des pays voisins⁶. En effet, un certain nombre d'Etats, dont l'Espagne (80 ans), la RFA et l'Autriche (70 ans), l'Italie (50 à 100 ans) et les Etats-Unis (75 ans), ont prévu une durée supérieure à celle des 50 ans *post-mortem auctoris*, durée minimale de protection fixée par la Convention de Berne (**article 7 al. 1 de la Convention de Berne**) pour les oeuvres de ce type⁷.

1 Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., p 75; R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., p 45.

2 Art. 21 al. 2 de la loi du 11 mars 1957 modifié par la loi du 3 juillet 1985.

3 D. BECOURT, "Réflexions sur la loi du 3 juillet 1985", JCP (éd E), 1986, 14722, n°11; A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985 : la modernisation de la loi du 11 mars 1957", RIDA, janvier 1986, vol 127, pp 24-27.

4 Cl. COLOMBET, "L'énigme de l'article 21, al. 2, de la loi du 11 mars 1957 - modifié par la loi du 3 juillet 1985 - ou "un aspect de la portée de l'allongement de la durée de protection des compositions musicales avec ou sans paroles", D., 1987, n°21, p 148.

5 Ibidem, pp 145-149.

6 Ibidem.

7 Sur la durée de la protection du droit d'auteur, voir : M. STOJANOVIC, "Durée de la protection du droit d'auteur: situation et tendances actuelles", RIDA, 1984, pp 2-21; Th. LIMPERG, "Duration of copyright protection", RIDA, 1980, vol 103, pp 52-91.

Les compositeurs de musique, ainsi que les compositeurs de musique de films, sont souvent membres de la SACEM qui gère leurs droits économiques. La SACEM collecte directement la rémunération qui leur est due et la répartit ensuite entre ses membres¹.

2 - Le droit italien :

En droit italien, les oeuvres musicales, déjà mentionnées à l'**article 1**, sont énumérées à l'**alinéa b de l'article 2**. Celui-ci protège les "oeuvres et compositions musicales, avec ou sans paroles, les oeuvres dramatico-musicales et les variations constituant des oeuvres originales"². C'est l'auteur de la partie musicale qui exerce le droit d'utilisation économique, "sauf entre les parties les droits dérivant de la communion"³. Mais, la répartition des sommes à servir est fonction de la valeur de la contribution fournie à l'oeuvre. Le compositeur de la musique, en ce qui concerne les oeuvres lyriques, obtient les trois-quarts de la rémunération due pour leur exploitation. Dans les autres cas, opérettes, compositions musicales avec paroles, ballets, ce droit est en général exercé à parts égales. Cependant dans les revues musicales et autres compositions de musique, danses et paroles, c'est l'auteur de la partie chorégraphique ou "gestuelle" qui dispose de l'exercice de ce droit, lorsque la partie musicale n'est pas l'élément principal⁴.

L'**article 25 de la loi italienne** étend la protection de l'oeuvre à 50 ans après la mort de l'auteur. En cas d'oeuvres collectives (opéras, opérettes, etc.), le point de départ de ce délai est le décès du dernier coauteur survivant⁵.

3 - Le droit anglais :

En droit anglais, les oeuvres musicales ont d'abord été protégées dans la **partie I de la loi de 1956 à l'article 2**. Cependant, la loi ne donnait aucun éclaircissement sur ce qu'il fallait entendre par là⁶.

Les oeuvres musicales sont maintenant définies à l'**article 3 al. 1 du CDPA 1988**, tandis que le principe de leur protection est posé à l'**article 1 al. 1 a) de la loi**. Une oeuvre musicale est une oeuvre dont la consistance est musicale, à l'exclusion de toutes paroles ou actions destinées à être chantées, déclamées ou représentées avec cette musique. Cela exclut donc, par exemple, les ballets⁷. En outre, l'**article 3 al. 2** réaffirme le principe selon lequel l'oeuvre musicale n'existe qu'à partir de sa transcription manuscrite⁸.

1 Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., p 222.

2 Sur les variations musicales, voir Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., p 190s, n°68.

3 Art. 34 de la loi de 1941. Voir G. JARACH, Manuale del diritto d'autore, op. cit., p 41; Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., p 186.

4 Art. 37 de la loi de 1941.

5 G. JARACH, Manuale del diritto d'autore, op. cit., pp 67-68.

6 Il fallait donc accorder à ce terme le sens que lui donne le langage usuel.

7 Un ballet ne recevra pas la protection du droit d'auteur comme oeuvre musicale, mais en tant qu'oeuvre composite ayant pour éléments, la musique, l'histoire, la chorégraphie, les décors et les costumes. Voir Massine c/De Basil (1936-45) MacG Co Cas 223.

8 FLINT, THORNE & WILLIAMS, Intellectual property, op. cit., pp 10-11, n°2.19.

Lorsqu'une oeuvre musicale rassemble paroles et musiques, les paroles suivent le régime des oeuvres littéraires ou dramatiques, selon le cas, tandis que la musique est soumise à celui des oeuvres musicales¹. Plusieurs situations peuvent se présenter. D'une part, cette oeuvre peut être le fruit de la collaboration de deux auteurs ou plus, chacun assumant une part spécifique de la création. L'un écrit la musique de la chanson, et l'autre, les paroles. Ces éléments sont alors des oeuvres séparées et reçoivent une protection autonome. D'autre part, les coauteurs peuvent avoir écrit ensemble la musique et les paroles, et, dans ce cas, leurs contributions sont indivisibles. Les deux oeuvres seront protégées pendant le même laps de temps, puisqu'elles ont les mêmes coauteurs².

La protection d'une oeuvre s'achève 50 ans après la mort de l'auteur (**article 12 al. 1 du CDPA 1988**)³. Lorsque les paroles et la musique d'une oeuvre musicale ont des auteurs différents, la durée de ces droits d'auteur respectifs va correspondre pour chacun à une période déterminée à partir de la date de leurs morts respectives. Mais, les deux oeuvres créées conjointement seront protégées pendant le même laps de temps, puisqu'elles ont les mêmes coauteurs⁴.

B - Les éléments protégés :

Une oeuvre musicale est composée de plusieurs éléments qui peuvent eux-mêmes avoir vocation à être protégés par le droit d'auteur. Il s'agit de la mélodie, l'harmonie et le rythme⁵.

1 - La mélodie :

Selon **DUMAS**, la mélodie est "l'ensemble de sons successifs de hauteur variable ayant entre eux des rapports tels que leur perception globale soit susceptible de satisfaire à la fois l'intelligence et la sensibilité"⁶. La mélodie est protégée. Cela signifie que tant la reprise de son ensemble, que de l'une de ses parties, constitue une contrefaçon dans la mesure où l'air peut être identifié. Quelques notes vont parfois suffire. Cette protection ne dépend pas du mérite ou de la destination de l'oeuvre. Ainsi un sigle musical, signal distinctif d'une chaîne qui le répète plusieurs fois au cours de sa programmation, peut avoir vocation à être protégé.

1 Voir Redwood Music Ltd c/B. Feldman & Co Ltd [1979] RPC 1 et Redwood Music Ltd c/Francis Day & Hunter Ltd [1978] RPC 429. En doctrine, voir W. CORNISH, Intellectual property : patents, copyright, trade marks and allied rights, Londres, 1981, p 327; LADDIE, PRESCOTT & VITORIA, The modern law of copyright, op. cit., p 18; S. STEWART, International copyright and neighbouring rights, op. cit., pp 438-439; WHALE & PHILLIPS, Whale on copyright, op. cit., p 42; FLINT, THORNE & WILLIAMS, Intellectual property, op. cit., p 9, n°2.13 et p 10, n°2.18.

2 WHALE & PHILLIPS, Whale on copyright, op. cit., p 51.

3 Dans la loi de 1956, le délai ne commençait à courir qu'à partir de la date de "publication" pour les oeuvres publiées post-mortem. W. CORNISH, Intellectual property, op. cit., pp 340-341; COPINGER, Copinger and Skone James on Copyright, op. cit., pp 112 et 115.

4 W. CORNISH, Intellectual property, op. cit., p 327; WHALE & PHILLIPS, Whale on copyright, op. cit., p 51.

5 Cf. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 75-80; H. DESBOIS, Le droit d'auteur en France, op. cit., pp 133-156; R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 46-47; Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., p 185 et pp 188-190; GRECO & VERCELLONE, I diritti sulle opere dell'ingegno, op. cit., pp 63-65.

6 R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., p 46.

La protection de la mélodie a donné lieu en droit français à une jurisprudence d'un intérêt particulier pour les organismes de télédiffusion. En effet, le **Conseil d'Etat** a affirmé dans une décision du **5 mai 1939** que commettait une contrefaçon un organisme de radiodiffusion qui utilisait quatre mesures de l'opéra-comique d'**A. THOMAS, Mignon**, pour composer un indicatif d'émission¹. Il y avait en l'espèce une violation du droit exclusif de reproduction dont était titulaire le cessionnaire des droits du compositeur, la maison d'édition Heugel. Chaque émission constituait une infraction au droit d'exécution publique de l'auteur. La même solution reste valable pour une chanson².

2 - L'harmonie et le rythme :

L'harmonie, c'est la combinaison de plusieurs sons différents émis dans le même moment. Quant au rythme, il naît de "la succession, à intervalles réguliers, de sons forts et de sons faibles, indépendamment de la durée de ses sons, dont la force ou la faiblesse dépend uniquement de l'accentuation plus ou moins grande, soit par la succession régulière des valeurs de durée dans un ordre déterminé"³.

Ces éléments reçoivent une certaine protection, mais celle-ci n'est pas accordée à l'élément en tant que tel. Pour être protégés, l'harmonie et le rythme doivent être combinés à une mélodie⁴.

C - Les oeuvres de seconde main :

Les arrangements et les variations constituent des oeuvres de seconde main. Celles-ci sont le siège de nouveaux droits d'auteur⁵. L'arrangement est à l'oeuvre musicale, ce qu'est la traduction à l'oeuvre littéraire. En effet, c'est l'oeuvre qui résulte d'une activité consistant à adapter une oeuvre écrite pour un instrument à un autre instrument, à réduire une symphonie à l'usage d'un instrument ou de plusieurs, ou au contraire à orchestrer une oeuvre écrite pour un ou plusieurs instruments. La variation s'appuie sur une oeuvre préexistante à laquelle le compositeur intègre de nouveaux éléments mélodiques. Il apporte aussi parfois des retouches à l'harmonie et au rythme. La protection sera toujours conditionnée à leur originalité par rapport à l'oeuvre première⁶.

1 CE, 5 mai 1939, D. 1939.3.63, n P.L.J.; GP, 1939.2.231.

2 Trib. Civ. Seine, 31 octobre 1950, D., 1950, p 763.

3 R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., p 47.

4 Cf. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 77-78; R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 48-49; Z. ALGARDI, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, op. cit., pp 189-190.

5 Cf. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., pp 79-80; R. DUMAS, La propriété littéraire et artistique, pp 47-49; W. CORNISH, Intellectual property, op. cit., pp 327-328; LADDIE, PRESCOTT & VITORIA, The modern law of copyright, op. cit., pp 18-20; E. P. COPINGER, Copinger and Skone James on Copyright, op. cit., p 50; S. STEWART, International copyright and neighbouring rights, op. cit., p 438; GRECO & VERCELLONE, I diritti sulle opere dell'ingegno, op. cit., p 63.

6 GRECO & VERCELLONE, I diritti sulle opere dell'ingegno, op. cit., pp 62-63.

En droit français et en droit italien, la législation fournit très peu d'informations à ce sujet.

Cependant, le **Copyright, Designs and Patents Act 1988** en droit anglais a introduit des dispositions spécifiques en la matière. Selon l'**article 21 al. 3 du CDPA 1988**, l'adaptation d'une oeuvre musicale, c'est un arrangement ou une transcription de l'oeuvre. Cette adaptation est réalisée lorsqu'elle est enregistrée. L'arrangement musical, s'il présente une originalité suffisante, pourra recevoir la protection du droit d'auteur de son propre chef. Mais le titulaire du droit d'auteur sur l'oeuvre originale conserve un droit sur l'arrangement¹. L'**article 21 al. 1** classe la fabrication d'une adaptation d'une oeuvre musicale parmi les actes restreints par le droit d'auteur sur cette oeuvre.

De plus, la jurisprudence anglaise a admis qu'une oeuvre musicale originale est protégée par le droit d'auteur lorsqu'elle consiste en un arrangement d'une musique ancienne² ou une adaptation d'une oeuvre existante³.

Par ailleurs, l'**article 2 al. 3 de l'Acte de Berlin de la Convention de Berne** a introduit pour la première fois, le **13 novembre 1908**, le principe d'une protection conventionnelle reconnue aux créateurs d'oeuvres de seconde main (encore appelées oeuvres dérivées), c'est-à-dire les traductions, les adaptations et les arrangements musicaux⁴. En effet, cet article affirme que : "Sont protégées comme des oeuvres originales, sans préjudice des droits de l'auteur de l'oeuvre originale, les traductions, adaptations, arrangements de musique et autres transformations d'une oeuvre littéraire ou artistique".

II - Les vidéoclips :

Les vidéoclips sont de petits films très courts servant à illustrer une chanson d'un album⁵. Le coût de fabrication d'un vidéoclip est substantiel. Aussi, après avoir été longtemps considérés comme une simple méthode de promotion des disques, ils ont été développés en tant que produits ayant leur propre valeur commerciale. Les succès musicaux se devant d'être accompagnés d'une vidéo, ces produits ont trouvé un débouché sur les chaînes de télévision - dont ils alimentent la programmation - et sur le marché des vidéocassettes (compilation de succès plus anciens sur vidéo, métrage de concerts réalisés en direct, etc). Les vidéoclips suscitent, en outre, un grand intérêt sur le plan artistique⁶. En effet, il s'agit pour maints réalisateurs d'un exercice de style récompensé par des prix.

Malgré la maigre documentation sur ce sujet, nous allons tenter d'analyser son économie, sa nature, puis le contenu du contrat de production (dont l'acquisition et l'administration des droits nécessaires) et du contrat d'exploitation du vidéoclip.

-
- 1 G. MacFARLANE, "Copyright, Designs and Patents : Poor Design", LSG, n°14, 12 avril 1989, p 26.
 - 2 Voir Austin c/Columbian Gramophone Co (1923) 67 Sol Jo 790; Lover c/Davidson (1856) 1 CBNS 182.
 - 3 Voir Wood c/Boosey (1868) LR 3 QB 223 et D'Almaine c/Boosey (1835) 1 Y & C Ex 288.
 - 4 Cl. MASOUEY, Guide de la Convention de Berne, op. cit., pp 20-21.
 - 5 Le premier véritable exemple est celui du groupe Queen en novembre 1975 avec la chanson "Bohemian Rhapsody" pour l'émission anglaise Top of the Pops. P. ISHERWOOD, "Putting music on satellite", in Television by satellite : legal aspects, op. cit., pp 75-83.
 - 6 Technological development and cultural policy, op. cit., pp 20-21.

A - L'économie du vidéoclip :

La mise à disposition commerciale des clips, ainsi que leurs débouchés radiodiffusés croissants, semblent emporter dans les affaires des sociétés de disques une part de plus en plus importante¹. L'industrie du disque tend à se transformer en industrie audiovisuelle.

La multiplication des vidéoclips a en effet rapidement entraîné l'apparition de chaînes nouvelles spécialisées dans les programmes musicaux². La promovidéo, c'est-à-dire la vidéo illustrant une chanson constitue le noyau dur du matériel utilisé par ces chaînes³. Au départ, les vidéoclips étaient fournis gratuitement aux sociétés de télévision, soit à des conditions extrêmement libérales, soit même sans conditions. Ils étaient transmis entre les programmes ou aux heures tardives. Aujourd'hui, les maisons de disques imposent des conditions plus strictes à la fourniture de ces vidéos. Toutefois, le prix payé par les sociétés de télévision reste encore largement au dessous de la valeur réelle du produit, malgré une diffusion croissante.

Ainsi, en France, une chaîne généraliste à dominante musicale M6 diffuse seize émissions musicales qui représentent un tiers de son temps d'antenne et leur consacre le tiers de ses dépenses de programmes et de ses frais techniques. Ces frais se ventilent en environ 6 millions FF pour la production de clips, seule ou avec des partenaires, et en 12 à 14 millions FF annuels pour l'achat de droits⁴. L'industrie française du clip a donné lieu en 1986 à un investissement de plus de 50 millions FF, afin de soutenir les sociétés de production indépendantes spécialisées que la vogue du clip a fait éclore.

B - Nature juridique du vidéoclip :

La nature juridique des vidéoclips donne lieu à trois hypothèses. D'abord, les vidéoclips peuvent être assimilés à des oeuvres audiovisuelles au sens étymologique du terme, hypothèse que nous favorisons. En effet, le vidéoclip se présente comme une séquence d'images illustrant un fonds sonore.

Mais, certains faisant la confusion entre l'oeuvre et l'un de ses supports possibles la rapprochent des phonogrammes. Les vidéoclips peuvent, en effet, s'incorporer dans des disques ou cassettes : les vidéogrammes⁵. Autant dire alors qu'une oeuvre cinématographique est un film !

1 P. ISHERWOOD, "Putting music on satellite", op. cit., pp 76-77.

2 Quelques unes de ces chaînes existent en Europe : Music Box transmise à partir de Munich et la chaîne hertzienne Videomusic en Italie (regardée par 20 millions de personnes).

3 P. ISHERWOOD, "Putting music on satellite", op. cit., p 77.

4 Ces chiffres sont à prendre avec précaution. A. COJEAN, "Les modestes ambitions du projet TMF" et P.-A. GAY, "M6 s'inquiète d'une concurrence déstabilisante", Le Monde, 8/10/1987, p 15; F. E., "M6 déploie sa couverture et s'étend", Libération, 10 et 11/10/87, p 8.

5 Sur la protection des vidéogrammes, voir G. LEROY, "Vidéogrammes et droit d'auteur", IC, avril-mai 1982, p 51; Ch. STORA, "Vidéogrammes et droit français", GP, 1982, pp 447-455; A. FRAGOLA, "Le vidéogramme en droit français et en droit italien", Filméchange, février 1987, n°38, pp 39-53; P. AGOGLIA, "Spunti sulla protezione del videogramma e dell'opera audiovisiva", IDA, janvier-mars 1989, n°1, pp 17-26.

Enfin, il est possible d'y voir une oeuvre *sui generis*.

L'**article 2 de la Convention de Berne** qui énumère les oeuvres protégées, ne donne pas de ces oeuvres une liste exhaustive. Quelque soit l'hypothèse retenue, cette liste permet en tous cas d'intégrer les vidéoclips parmi les oeuvres littéraires ou artistiques¹. Les vidéoclips sont des oeuvres de collaboration. La création d'un vidéoclip requiert donc, conformément aux **articles 2, 9, 11, 11bis, 14, 14bis et 15 de la Convention de Berne (version révisée à Stockholm)**, l'assentiment de tous les auteurs des oeuvres préexistantes. Les titulaires des droits sur les oeuvres qui composent le vidéoclip sont le parolier, le compositeur, le décorateur et le réalisateur².

En cas d'assimilation du vidéoclip à une oeuvre audiovisuelle, l'**article 14 bis** s'applique. C'est la loi nationale qui va permettre d'identifier le titulaire du droit d'auteur sur l'oeuvre. La protection du vidéoclip est définie à l'**article 14**, auquel renvoie l'**article 14 bis**. Dans le cas contraire, le vidéoclip, oeuvre *sui generis*, relève entièrement de la loi nationale et l'**article 14** s'applique directement³.

1 - Le droit français :

Les vidéoclips sont des oeuvres audiovisuelles d'un genre particulier. Oeuvres de commande, elles peuvent être produites à la demande d'une maison de disques, voire d'une chaîne de télévision. Ces oeuvres présentent une certaine spécificité, mais ne reçoivent pas de protection en tant que telles dans le droit. Ce sont des oeuvres artistiques dérivées d'une oeuvre originelle qui est la composition musicale, avec ou sans paroles, que la partie vidéo doit illustrer.

En droit français, les clips seront soumis à la fois au régime du contrat de commande d'une oeuvre pour la publicité et à celui du contrat de production audiovisuelle.

2 - Le droit italien :

Il n'existe pas de protection spécifique pour les vidéoclips en droit italien. Aussi, du simple fait de l'absence d'une réglementation expresse, le vidéoclip doit être soumis à l'**article 2575 C.Civ.** et à l'**article 1 de la loi sur le droit d'auteur**. Ces textes n'ont pas de "caractère péremptoire malgré leur finalité d'exposition, de description, mieux encore d'orientation qui est d'origine historique, fruit donc, de l'expérience artistique et culturelle formée par les siècles, mais non pour autant statique et définitive"⁴.

Les vidéoclips font partie des oeuvres audiovisuelles en ce qu'ils s'inspirent de techniques et de truquages cinématographiques, recourent à des astuces de type publicitaire, contiennent une partie narrative, des moments de sport, d'érotisme et d'autres moments de

1 G. LEROY, "Vidéogrammes et droit d'auteur", op. cit., p 52, n°5.

2 Ibidem, p 53, n°8.

3 Ibidem, pp 53-54, n°8.

4 A. FRAGOLA, "Le vidéogramme en droit français et en droit italien", op. cit., p 43. Voir aussi G. JARACH, Manuale del diritto d'autore, op. cit., p 27.

spectacle et d'information"¹. Ils vont donc bénéficier par analogie de la protection large assurée par l'article aux oeuvres cinématographiques.

3 - Le droit anglais :

Nous avons vu plus haut que dans la nouvelle loi anglaise, la colonne sonore d'un film donne naissance à un droit d'auteur distinct du droit d'auteur sur le film dans son entier, le titulaire du droit d'auteur sur ce film jouissant en effet de deux droits d'auteur séparés : l'un sur les images du film, l'autre sur la musique en tant qu'enregistrement sonore². Cette disposition de la loi de 1988 implique *a fortiori* l'existence de deux droits d'auteur sur une vidéomusique : l'un sur l'enregistrement sonore de la musique et l'autre sur les images visuelles enregistrées³. Avant l'adoption de cette loi, la bande sonore d'un clip réalisé à partir d'un film musical rock constituait une anomalie. En effet, lorsque la partie musicale de ce clip était faite à partir d'un enregistrement sonore (disque), le titulaire original du copyright sur cet enregistrement n'avait aucun droit sur le clip⁴.

Lorsque la vidéo est élaborée à partir d'un film, il faut examiner le contrat passé entre les premiers titulaires du droit d'auteur et le titulaire final afin de déterminer son étendue. Les premiers titulaires ont pu céder leur droit au second uniquement pour lui permettre de réaliser un film, mais la cession peut aussi parfois viser tout autre procédé de reproduction.

Les vidéoclips en droit anglais se caractérisent par un enchevêtrement de droits organisés en une masse complexe.

a - Le contrat de fabrication du vidéoclip :

Ce sont les maisons de disques qui passent habituellement la commande pour la fabrication des clips. Elles signent un contrat-type avec des sociétés de production qui s'engagent à filmer la vidéo. Le contrat spécifie qui est le titulaire du droit d'auteur : la société de disques ou sa branche vidéo⁵. Les contrats passés entre la société de disques et la maison de production fixent le problème de la transmission du droit d'auteur sur le clip, même si les circonstances dans lesquelles ce droit est transmis ne laissent aucun doute sur l'identité du "fabricant" au sens du **Copyright Act de 1956** et du **Copyright, Designs and Patents Act 1988**.

Ces contrats doivent couvrir, en sus, la rémunération du metteur en scène et les paiements résiduels. Les personnes ayant contribué à la fabrication du clip vont en effet réclamer une rémunération appropriée correspondant à leurs utilisations secondaires⁶.

1 A. FRAGOLA, "Le vidéogramme en droit français et en droit italien", op. cit., p 43.

2 D. de FREITAS, "The Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), op. cit., p 670; R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988 : the key change for the film industry", op. cit., p 197.

3 D. de FREITAS, "The Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), op. cit., p 670.

4 R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988 : the key change for the film industry", op. cit., p 197.

5 P. ISHERWOOD, "Putting music on satellite", op. cit., p 79-80.

6 Ibidem, p 80.

Les droits des compositeurs de musique, au Royaume-Uni, sont en général exercés par les éditeurs de musique, en tant que leurs ayants droit. Les éditeurs de musique sont regroupés en une société de gestion, la MCPS (Mechanical Copyright Protection Society), à travers laquelle ils exercent leur droit de fixation mécanique. La MCPS avait d'abord renoncé à percevoir une rémunération pour l'exercice du droit de reproduction mécanique sur les vidéoclips, mais l'apparition d'une possibilité réelle d'exploitation commerciale de ces produits a changé la problématique.

Les producteurs de phonogrammes britanniques généralement représentés par la BPI (British Phonographic Industry) ont fondé en 1983 une société spécialement chargée de la gestion des droits sur les vidéoclips, Video Performance Limited (VPL). Les membres de cette société se voient incités à lui assigner leurs droits sur les clips¹. De leur côté, les fabricants de vidéoclips se sont organisés en 1985 en Association de producteurs de musique de film et de producteurs des vidéos².

Les divers organismes dont la fonction est liée au droit d'auteur et aux droits voisins cherchent donc actuellement à déterminer l'étendue de ces droits face aux possibilités commerciales qui peuvent en être tirées³.

b - L'exploitation des vidéoclips :

Dans de nombreuses circonstances, les droits d'exploitation commerciale sont retenus par la société mère, mais ce n'est pas toujours le cas.

i - Des licences d'exploitation :

Les producteurs de phonogrammes confient à des sociétés collectives des licences territoriales pour l'exploitation des clips. Celles-ci les transfèrent à des entreprises locales.

Les producteurs de phonogrammes membres de VPL lui assignent leurs droits afin de faciliter les négociations avec les opérateurs de satellite sur une base purement commerciale⁴. VPL en fournissant un vidéoclip à un opérateur de satellite, non seulement solde les droits sur l'oeuvre, mais encore fournit cette oeuvre sous la forme d'un film ne nécessitant aucune retouche pour la radiodiffusion. Actuellement, VPL conçoit un système de licence embrassant la transmission et la réception du vidéoclip. VPL projette, en effet, quand elle acquitte les droits britanniques, d'accorder l'autorisation pour un *footprint* européen⁵.

1 Ibidem, p 79.

2 Ibidem, p 80.

3 Ibidem, p 76.

4 VPL a pour le satellite deux clients importants : Sky Channel et Music Box. P. ISHERWOOD, "Putting music on satellite", op. cit., p 80.

5 P. ISHERWOOD, "Putting music on satellite", op. cit., p 81.

ii - Le montant de la rémunération :

VPL soutient le principe selon lequel les vidéoclips sont du matériel de programme ayant une valeur intrinsèque. A cela, les radiodiffuseurs opposent l'argument de la promotion. Or cet argument perd toute force lorsque le vidéoclip disparaît des nouveautés. La mise au contact du public nuit, au contraire, à la vente ou à la promotion de compilations en forme longue. Une telle utilisation facilite l'enregistrement sauvage ou repiquage. Elle entraîne donc une perte de revenus pour les sociétés de disque. Le marché pour le produit risque de s'éroder avant même de s'être pleinement développé, si la reproduction privée à large échelle est favorisée par la mise à disposition du public des vidéogrammes de concerts effectués par les titulaires de droits. Le fait que le public ait eu par ce moyen communication de l'oeuvre doit-il être pris en compte pour évaluer la somme à payer par les radiodiffuseurs pour son exploitation ? Le marché potentiel ouvert pour les programmes par le câble et le satellite nécessitera à terme une renégociation des tarifs définis¹.

iii - Un exemple de négociations :

Voici un exemple de négociation pour illustrer notre propos. En Août 1986, Yorkshire TV et Music Box, une chaîne de télévision par satellite, ont passé une convention disposant que les programmes de Music Box devaient être diffusés la nuit dans une aire de réception correspondant au Yorkshire. Des accords passés entre, d'un côté, Yorkshire TV/MB et, de l'autre, BPI/VPL pour les producteurs de vidéoclips, MCPS pour les éditeurs de musique, ainsi que le syndicat des musiciens ont rendu possible cette expérience. Il s'agissait là du premier paiement commercial versé pour l'utilisation d'un vidéoclip.

Cet événement a radicalement transformé l'approche que l'industrie du disque avait réalisé des sociétés de télévision anglaises. Des négociations placées sous les auspices d'un comité de négociation représentant BPI et VPL à l'été 1986 ont débouché sur des accords avec la BBC et Tyne Tees Television pour l'utilisation nationale ou internationale des vidéoclips. Le "Chart Show" de Channel 4 a donné lieu par la suite à une convention séparée².

4 - L'exploitation des clips en Europe :

Un réseau depuis longtemps établi de sociétés collectives agit pour le compte de l'industrie de la musique. Le fournisseur de programme s'adresse à ces sociétés pour l'acquittement des droits. Les accords internationaux avec les fournisseurs par satellite ont été facilités en Europe par l'instauration d'un comité de négociation sous les auspices de l'IFPI. Le comité de négociation IFPI propose une formule de paiement pour la fourniture de vidéos aux opérateurs de satellite. Ce comité prend en considération l'élément de fourniture et aussi les droits de représentation dans les territoires de l'empreinte³. Cette formule respecte la capacité des sociétés locales à s'assurer du paiement pour la représentation sur leur propre territoire⁴.

1 Ibidem, p 77.

2 Ibidem, p 75.

3 Ibidem, p 81.

4 Ibidem, p 75.

D'autre part, l'exemple fourni par Sky channel présente une solution alternative. Sky channel, chaîne par satellite, vise un public international atteint à travers des opérateurs de câble. Elle diffuse surtout des vidéoclips et donc paie beaucoup de droits sur la musique. Elle a adopté la solution d'un contrat-type adapté à chaque pays pour payer les droits de représentation publique locaux. Ce système standardisé a été établi sur toute son aire de diffusion à l'exception de quatre pays. Dans ceux-ci, elle effectue des paiements nets inférieurs au système standardisé. Le but d'un tel accord de dimension européenne est de lui assurer l'utilisation des clips de tous ses membres en Europe¹.

Conclusion :

Le rôle joué par les vidéoclips ne deviendra réellement important que si la télévision par satellite devient un moyen viable de fournir des programmes musicaux au public. Elle assurera alors à grande échelle le relais d'événements musicaux internationaux. Malgré l'implication de plusieurs pays dans la fabrication et l'exploitation de vidéomusiques, le cœur des échanges internationaux se situant entre les Etats-Unis et le Royaume-Uni, c'est là que logiquement la plupart des accords devraient intervenir.

1 P. COX, "The legal implications relevant to the operation of a pan-european TV channel distributed via cable and satellite", *Television by satellite : legal aspects*, op. cit., pp 91-101.

RESUME de la première partie

Nous avons individualisé dans le catalogue des programmes susceptibles d'être diffusés à la télévision ceux qui peuvent être analysés comme des oeuvres en soi. Il s'agit principalement des oeuvres cinématographiques, des oeuvres télévisuelles (téléfilms, dessins animés, reportages et documentaires, etc), des vidéoclips et oeuvres musicales.

Le seul véritable élément distinctif entre les oeuvres cinématographiques et les oeuvres télévisuelles réside dans les **dispositions contractuelles** gouvernant leur mode d'exploitation, en particulier la destination de l'oeuvre. Aussi, les oeuvres cinématographiques et les oeuvres télévisuelles s'inscrivent dans le concept plus général d'oeuvres audiovisuelles.

Les oeuvres audiovisuelles se définissent comme une séquence d'images animées combinant des séquences visuelles et des séquences sonores (films parlants). Le droit français et le droit anglais ne font pas de distinction entre les oeuvres de fiction et les bandes documentaires. Mais, en droit italien, par contre, ces dernières échappent au régime général des oeuvres audiovisuelles. Elles sont protégées en tant qu'oeuvres photographiques, lorsqu'elles ont fait l'objet d'une certaine élaboration créatrice.

Les auteurs de l'oeuvre audiovisuelle en droits français et italien sont le réalisateur, l'adaptateur, le scénariste, le dialoguiste, le compositeur de la musique, c'est-à-dire des personnes physiques. En droit anglais, la qualité d'auteur d'une oeuvre audiovisuelle appartient au producteur qui est souvent une personne morale. En droit français, il existe une présomption de cession de l'exercice du droit patrimonial au producteur, tandis qu'en droit italien, les droits d'exploitation sur l'oeuvre lui sont transférés par voie d'une *cessio legis*.

La législation française a expressément défini un statut commun pour toutes les oeuvres audiovisuelles. Elle prévoit en particulier des règles relatives au contrat de production audiovisuelle. Lorsque cette oeuvre audiovisuelle est une oeuvre cinématographique, le droit français considère que la présomption s'exerce autant sur le droit d'exploitation de l'oeuvre en salle, que sur le droit de télévision. En droit italien, si les oeuvres cinématographiques jouissent d'un statut spécifique, la loi reste silencieuse à l'égard des oeuvres télévisuelles. Mais, le statut des oeuvres cinématographiques s'applique par analogie à toutes les oeuvres audiovisuelles, sauf en matière de règles d'exception. La cession légale en matière d'oeuvres cinématographiques porte seulement sur le droit de projection en salles. Dans ces deux législations, la rémunération des auteurs est proportionnelle pour chaque mode d'exploitation. En droit anglais, le CDPA 1988 ne fait pas de distinction entre oeuvres cinématographiques et oeuvres télévisuelles du point de vue du statut. Le producteur étant le titulaire original du copyright, les personnes qui ont contribué à l'élaboration de l'oeuvre sont toutes salariées.

En droits français et italien, seuls les droits patrimoniaux sont transférés au producteur, les auteurs conservent leurs droits moraux. Le droit anglais, comme nous l'avons vu, confond auteur et producteur. Le producteur détient donc tous les droits à titre original. Cependant, le CDPA 1988 a permis au réalisateur de faire respecter partiellement son droit moral (droit à la paternité, droit à l'intégrité).

Les atteintes qui peuvent être causées aux droits sur l'oeuvre sont de deux ordres. L'exploitation non autorisée d'une oeuvre, d'une part, porte atteinte au droit patrimonial du titulaire du droit. Mais, d'autre part, l'oeuvre peut être utilisée de telle manière que les droits moraux qui lui sont attachés soient bafoués. Ceci est particulièrement vrai en ce qui concerne les oeuvres cinématographiques.

La séparation du droit d'auteur en droit patrimonial et en droit moral cause un certain nombre de problèmes, lorsque le droit patrimonial est transféré au producteur. En effet, celui-ci pour les besoins de l'exploitation de l'oeuvre risque d'accepter des formes d'utilisation qui portent atteinte au droit moral des auteurs, telles que l'insertion de messages publicitaires (spots, logos, etc.), le coloriage électronique du film, l'adjonction d'une colonne sonore, etc.

Certaines de ces atteintes sont liées à l'utilisation de techniques nouvelles. Cependant, le droit n'est pas pour cela automatiquement désarmé.

Ainsi, le droit français n'a pas abordé les interruptions publicitaires sous l'angle du droit d'auteur (**article 6 de la loi de 1957**), mais sous l'angle de la réglementation des émissions. Cette réglementation autorise à certaines conditions l'insertion de spots publicitaires au cours de la diffusion d'une oeuvre audiovisuelle. Il semble néanmoins que tout auteur peut se prévaloir de son droit à l'intégrité de l'oeuvre pour empêcher toute interruption. La jurisprudence française (quasi-inexistante) en la matière entérine ce droit à l'intégrité de l'oeuvre.

En droit italien, le texte qui s'applique aux interruptions publicitaires est l'**article 20 de la loi de 1941** qui prévient toute déformation, mutilation ou autre modification de l'oeuvre atteignant l'honneur et la réputation de son auteur. Mais, sur le plan jurisprudentiel, les tribunaux analysent au cas par cas les affaires qui leur sont soumises de manière à déterminer si en l'espèce la modification portait atteinte à l'honneur et à la réputation de son auteur. En effet, la modification seule ne suffit pas. Ce système n'est guère satisfaisant. Aussi, l'ANICA et la FRT viennent de passer un accord d'autoréglementation quant à la fréquence de ces coupures.

Le CDPA 1988 a introduit pour la première fois en droit anglais à l'**article 80** la possibilité pour le réalisateur d'une oeuvre audiovisuelle d'invoquer son droit à l'intégrité de son oeuvre. Mais, il lui est loisible de renoncer à l'exercice de ce droit (**article 87 CDPA 1988**). Aussi dans la pratique, ce montage sera peu effectif. La jurisprudence anglaise n'a connu aucune affaire de ce type.

Certains cinéastes négocient déjà avec les chaînes de télévision l'emplacement de leurs spots.

Le coloriage électronique des oeuvres cinématographiques, d'abord apparu aux USA, s'est aussi développé en Europe. Il soulève deux problèmes contradictoires. Les auteurs des oeuvres originales en noir et blanc, d'une part, prétendent que le coloriage porte atteinte à l'intégrité de cette oeuvre (**article 6 de la loi française de 1957, article 20 de la loi italienne de 1941, article 80 du CDPA 1988**). Les coloristes, d'autre part, réclament la protection du droit d'auteur sur l'oeuvre dérivée qu'ils ont "créée". Seule la jurisprudence française a eu jusqu'à présent à se prononcer sur l'atteinte à l'intégrité de l'oeuvre. Elle a autorisé une chaîne de

télévision à diffuser une oeuvre "colorisée" alors que le réalisateur de cette oeuvre s'y était toujours opposé. Mais, la Cour n'a pu aboutir à une telle solution que parce qu'elle a appliqué la loi américaine, loi du contrat passé entre le réalisateur et le producteur (qui est le titulaire originaire du droit d'auteur en droit américain).

D'autres atteintes au droit moral de l'auteur sur son oeuvre ont été sanctionnées devant les tribunaux. Il s'agit de l'adjonction d'une nouvelle colonne sonore, de la réélaboration d'oeuvres, du raccourcissement de ces oeuvres, de la surimpression d'un logo ou d'un autre message, du recadrage de l'image, ainsi que de l'état d'inachèvement d'une série télévisée.

A côté des oeuvres audiovisuelles, les oeuvres musicales (comprises au sens large) font aussi l'objet d'une exploitation télévisée. Ces oeuvres sont protégées à l'**article 3 de la loi française de 1957, aux articles 1 et 2 b) de la loi italienne de 1941 et aux articles 1 al. 1 a) et 3 du CDDPA 1988**. L'oeuvre musicale est composée de trois éléments : la mélodie, l'harmonie et le rythme. Seul le premier élément est protégeable en soi; les deux autres doivent être combinés à une mélodie pour attirer la protection du droit d'auteur. L'oeuvre musicale peut aussi donner lieu à des oeuvres de seconde main : arrangements et variations.

Une catégorie particulière d'oeuvres musicales est le vidéoclip. Le vidéoclip se présente en effet comme un minifilm illustrant une pièce musicale qui lui sert de fond sonore et dont il est l'instrument promotionnel. En ce sens, on peut hésiter sur la qualification à lui accorder : oeuvre audiovisuelle ou oeuvre sui generis.

Les clips en droit français doivent satisfaire aux règles de droit d'auteur relatives au contrat de commande d'une oeuvre pour la publicité et à celles sur le contrat de production audiovisuelle. Le droit italien ne prévoit pas de protection spécifique pour les vidéoclips. Mais ils peuvent être soumis au droit d'auteur par la combinaison de l'**article 2575 C.Civ. et de l'article 1 de la loi sur le droit d'auteur**. De plus, les dispositions relatives aux oeuvres cinématographiques peuvent leur être appliquées par analogie. En droit anglais, la colonne sonore d'un film suscite un droit d'auteur distinct du droit d'auteur sur le film dans son entier. Le titulaire du droit d'auteur jouit de deux droits d'auteur séparés sur le film : l'un sur les images du film, l'autre sur la musique en tant qu'enregistrement sonore. Cette disposition implique *a fortiori* l'existence de deux droits d'auteur sur une vidéomusique.

Titre 2 - LE DROIT D'AUTEUR FACE AUX NOUVELLES TECHNIQUES DE TELEDIFFUSION

Introduction

Trois nouveaux modes de télédiffusion s'imposent actuellement face aux techniques classiques : la transmission par **câble**, les **satellites de télécommunication**, le plus souvent combinés au câble, et la **télévision directe par satellite**. L'avènement de la télévision par câble et par satellite s'inscrit dans le contexte d'une diffusion jamais égalée jusque là de l'information, due au déploiement de moyens de communication de masse toujours plus nouveaux et plus rapides. La télévision par câble s'est développée jusqu'à présent à un rythme faible, mais régulier¹, tandis que le satellite fait une percée timide motivée par les résultats des expériences de télévision directe par satellite et par l'évolution du coût de l'équipement. Câble et satellite sont des techniques qui se complètent. En effet, l'alimentation du câble en programmes se fera partiellement par satellites². Les investissements engagés pour faire éclore cette nouvelle industrie sont énormes, à la mesure de l'enjeu économique représenté par la maîtrise du marché des images.

Le développement des nouvelles techniques médiatiques peut, cependant, à un double point de vue, constituer un danger pour les titulaires de droit d'auteur. Le type de diffusion lui-même peut créer certains problèmes, tandis que d'autres découlent de l'aire de diffusion. Dans la mesure où ces techniques se nourrissent d'oeuvres, la tentation est grande de les utiliser, ou de reprendre les émissions d'un autre organisme de diffusion, sans autorisation. Or, la reprise non autorisée d'un programme, outre le fait qu'elle diminue sa valeur commerciale, place l'organisme à l'origine de l'émission (cessionnaire des droits d'auteur sur les oeuvres) en porte à faux vis-à-vis de ceux qui lui ont cédé leurs droits. Le problème acquiert encore un intérêt particulier lorsqu'il s'agit d'une distribution simultanée, complète et sans altérations, c'est-à-dire une distribution passive des émissions. D'autre part, le caractère transnational fréquent de ce type de diffusion constitue un facteur additionnel d'incertitude.

La protection des oeuvres et les exigences de leur exploitation doivent trouver un régime leur permettant de coexister. La garantie d'une protection de leurs droits, pour tous ceux qui contribuent à la fabrication et à la diffusion des programmes de satellite et de câble est essentielle pour conserver à cette industrie son dynamisme. C'est pourquoi nous allons chercher à déterminer si, et dans quelle mesure, les oeuvres transmises selon ces nouvelles techniques de télédiffusion font l'objet d'une protection de droit d'auteur, tant dans les conventions internationales que dans les droits nationaux³.

1 Ce rythme montre actuellement certains signes d'essoufflement en France et en Grande-Bretagne. Les paris ambitieux lancés en France, dont le câblage de l'ensemble des foyers urbains d'ici l'an 2000, sont d'ores et déjà compromis.

2 Télévision sans frontières, COM (84)300 final, 1984, Bruxelles, p 12.

3 Sur le plan pratique, la protection des oeuvres contenues dans une émission est encore assurée de manière effective par la transmission codée des programmes. La personne qui reçoit ces programmes doit, pour obtenir communication de l'oeuvre, être équipée d'un décodeur fourni par l'organisme de communication audiovisuelle.

Sur le plan international, un certain nombre d'organismes gouvernementaux et non gouvernementaux se sont penchés sur la question¹. Le **Conseil de l'Europe**² et les **Communautés Européennes**³, d'une part, l'**Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)** et l'**UNESCO**⁴, d'autre part, sont en effet à l'origine de plusieurs études y afférentes. Les deux derniers organismes jouent un rôle particulier, dans la mesure où ils administrent les deux principales conventions internationales du droit d'auteur, respectivement la **Convention de Berne** et la **Convention Universelle**⁵.

L'exercice biennal 1984-1985 de l'OMPI⁶ a été centré sur les **utilisations nouvelles** des oeuvres classiques, dont la télévision par câble et la radiodiffusion par satellite, ayant une incidence sur les intérêts des titulaires et autres bénéficiaires du droit d'auteur et sur les droits des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (les "droits voisins"). L'exercice biennal 1986-1987, par contre, a été consacré aux **grandes catégories d'oeuvres** et à leurs utilisations, en particulier celles fondées sur les techniques nouvelles et les intérêts des divers types de titulaires du droit d'auteur ou des droits voisins sur ces oeuvres.

Quant à la réunion du **Comité d'Experts Gouvernementaux** qui s'est tenue à **Genève** du **27 juin au 1er juillet 1988** sous l'égide de l'OMPI dans le but de faire l'évaluation et la synthèse des principes relatifs à différentes catégories d'oeuvres, elle a été l'occasion d'une étude approfondie des problèmes posés par l'utilisation de ces oeuvres dans les transmissions par satellite ou les systèmes de câble⁷. Les catégories d'oeuvres envisagées ont été les oeuvres imprimées, les oeuvres audiovisuelles, les phonogrammes, les oeuvres des arts visuels, d'architecture, des arts appliqués, des arts dramatiques et chorégraphiques, et finalement les oeuvres musicales⁸.

-
- 1 Cl. MASOUEY, "La télévision par câble : problèmes de droit d'auteur et autres", Rev. UER, novembre 1978, n°6, pp 40-41.
 - 2 Intellectual Property Rights and Cable Distribution of Television Programmes, R. DITTRICH, A. KEREVER, W. WEINCKE, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1983, 69p; La télévision par satellite et par câble, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1987, 74p; Recommandation n°R (86)2 sur les principes relatifs au droit d'auteur dans le domaine de la télévision par satellite et par câble, (14 février 1986).
 - 3 Télévision sans frontières : livre vert sur l'établissement du Marché Commun de la radiodiffusion, notamment par satellite et par câble, (Communication de la Commission au Conseil), COM (84)300 final, 14 juin 1984, Bruxelles, 367p.
 - 4 Un document intitulé "Principes commentés de protection des auteurs, des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion en ce qui concerne la distribution de programmes par câble" a été rédigé conjointement par le Bureau International du Travail (BIT), le secrétariat de l'UNESCO et le Bureau International de l'OMPI. Les principes ont été soumis à l'étude et à la discussion des sous-comités d'experts gouvernementaux établis par les trois organisations internationales à Genève du 5 au 7 décembre 1983. Bull. DA, 1984, vol 18, n°2; da, avril 1984.
 - 5 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 52; A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", Bull. DA, 1985, vol 19, n°3, pp 10-11.
 - 6 L'OMPI est gérée par une Convention OMPI spécifique du 14 juillet 1967. JORF du 27 mars 1974. Pour information, voir K. PFANNER, "The World Intellectual Property Organization", lic, 1979, vol 10, n°1, pp 1-19.
 - 7 Rapport du comité d'experts gouvernementaux chargé de faire l'évaluation et la synthèse des principes relatifs à la protection du droit d'auteur et des droits voisins afférents à différentes catégories d'oeuvres, (Genève, 27 juin-1er juillet 1988) : UNESCO/OMPI/CGE/SYN/3-I à 3-III.
 - 8 Document UNESCO/OMPI/CGE/SYN/ 3-I du 11 avril 1987, p 8.

Nous allons d'abord, dans un chapitre préliminaire, décrire ces nouveaux modes de communication audiovisuelle. Puis, après avoir tenté de définir le concept de radiodiffusion, qualification retenue pour la télévision hertzienne, nous allons chercher à déterminer si le droit d'auteur accorde une qualification spécifique à chacune de ces techniques ou si le concept de radiodiffusion est encore utile. Nous nous intéresserons ensuite aux problèmes juridiques particuliers soulevés par ces modes de transmission, notamment, à la protection des œuvres incluses dans les programmes ainsi transmis. Nous nous tournerons, pour cela, en premier lieu, vers la Convention de Berne¹, puis, vers les législations nationales de droit d'auteur. En l'absence de réponse spécifique à ces questions, nous nous inspirerons alors des travaux réalisés à l'échelle internationale pour dégager une solution.

¹ Nous avons déjà vu dans l'introduction qu'il fallait écarter la Convention Universelle qui comporte des dispositions moins précises sur la radiodiffusion ou la communication au public des programmes diffusés.

Chapitre 1 - Les nouvelles techniques de télédiffusion

Dans le système conventionnel de radiodiffusion, les signaux de télévision sont transmis par ondes hertziennes ou ondes radio. Ces ondes présentent des caractéristiques similaires aux ondes lumineuses. Cela signifie qu'elles sont sensibles aux interférences d'obstacles physiques, par exemple, montagnes, bâtiments élevés, etc. L'intervention du câble sera donc requise pour assurer la transmission dans les zones d'accès difficile. Les ondes se déplacent en ligne droite et se heurtent dans leur parcours à la courbure terrestre, nécessitant par là l'installation de stations réceptrices tous les 50 kms afin de procéder à la conversion et à la distribution des signaux aux foyers individuels¹. Par comparaison, les satellites de communication se comportent "comme des stations émettrices dans l'espace". Ils permettent le relais des signaux de télévision sur une vaste échelle sans qu'une infrastructure conventionnelle de communication par câble soit nécessaire. Ce n'est donc pas un nouveau mode de télécommunication, mais plutôt un supplément (de dimension spectaculaire) au système conventionnel².

I - La télévision par câble :

La distribution par câble de programmes télévisés n'est pas un phénomène proprement récent. En effet, elle a commencé à se répandre en Europe à la fin des années 60. Le phénomène est d'abord apparu dans les pays de petite taille tels que l'Autriche, la Belgique, le Danemark, les Pays-Bas et la Suisse. Le câble a gagné seulement par la suite des pays plus vastes : République Fédérale d'Allemagne, France et Grande-Bretagne³. Ce service visait alors exclusivement une amélioration de la qualité des transmissions de télévision. Il faisait l'objet d'une concertation entre les propriétaires d'immeuble et les opérateurs de câble⁴. Ultérieurement, afin d'éviter que les villes ne se hérissent de forêts d'antennes individuelles, celles-ci ont été interdites par des règlements d'urbanisme, provoquant par là le développement d'antennes centrales⁵. La plupart des réseaux câblés se caractérisent, jusqu'à maintenant, par leur petitesse : certains ne desservent que quelques douzaines de foyers et seuls 2000 réseaux à travers l'Europe ont plus de 10 000 abonnés⁶.

A - Les données techniques :

Le principe technique de la transmission par câble est en lui-même classique. Il consiste en effet à se relier par câble à une antenne située sur un point culminant afin de

1 Sur les caractéristiques techniques du transport des signaux. M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 8-9 et pp 23-25.

2 N. M. MATTE, Aerospace law : Telecommunication satellites, Toronto, 1982, p 6.

3 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 7.

4 F. HONDIUS, "Copyright aspects of television by satellite in Europe", op. cit., p 135; M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 51.

5 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 51.

6 S. PALLE, "Drôle de guerre pour le câble et le satellite", Futuribles, mars 1987, p 52.

résoudre des problèmes de réception des émissions par voie hertzienne¹. Les progrès technologiques successifs en matière de télédistribution se sont concentrés sur l'augmentation de la capacité des systèmes de radiodiffusion télévisuelle et de leur aptitude à transmettre des programmes de manière efficace et peu coûteuse à grandes distances². Ces objectifs ont été atteints grâce à l'emploi de matières nouvelles : la fibre optique se substitue au cuivre traditionnellement utilisé pour le transport des signaux électromagnétiques³.

L'équipement nécessaire à la câblodiffusion est constitué de trois éléments. Le premier consiste en un centre d'exploitation technique. Celui-ci est le "noeud d'intercommunication central du réseau". En ce point, les signaux audiovisuels en provenance de la tête du réseau de distribution sont reçus et transformés de manière à être injectés dans le réseau câblé proprement dit. Le second élément est un réseau de transport. Il joue le rôle de "l'artère à grand débit" dans l'ensemble de la zone câblée et assure la transmission des signaux de télédistribution vers le réseau secondaire. Enfin le réseau secondaire, c'est-à-dire le réseau de distribution, répartit ces signaux jusqu'à l'habitation des usagers. Il gère "au besoin tous les signaux de services propres au bon fonctionnement dans une zone déterminée, de la télédistribution et de ses caractéristiques interactives"⁴.

Dans ce système, le câble relie les abonnés au service, ou plutôt leurs postes récepteurs à une antenne centrale. Celle-ci est dotée de caractéristiques techniques spéciales, grâce auxquelles l'abonné a la possibilité de capter des émissions qu'il ne pourrait pas recevoir dans tous les cas sur son antenne individuelle. Le câble fonctionne donc comme une antenne collective dont la capacité supérieure favorise une réception correcte des programmes pour des usagers qui ne pourraient normalement les capter dans des conditions décentes sur leur lieu d'habitation^{5 6}. La rentabilité économique d'un tel système de distribution n'est assurée que dans les zones à taux de pénétration élevé.

-
- 1 J. FRECHES, *La télévision par câble*, Paris, 1985, p 5; S. COURTEIX, *Télévision sans frontières*, op. cit., pp 17-18 et p 45. En ce qui concerne l'aspect proprement technique, voir T. HOLLINS, *Beyond broadcasting into the cable age*, Londres, 1984, pp 12-19.
 - 2 "La politique audiovisuelle de la Communauté", Bull. CE, 3-1986, point 1.2.3.
 - 3 La fibre optique est "formée de fins fils de silice, ou d'un autre matériau transparent, dans lesquels la lumière se propage en utilisant le phénomène de réflexion totale". J. CHEVALLIER, "L'aménagement de la liberté d'accès à l'audiovisuel", AJDA, 20/9/1984, p 508. En effet, les signaux sont transportés sous forme d'impulsions lumineuses. Bien que plus coûteuse, la fibre optique assure un débit d'informations plus important : jusqu'à 40 émissions télévisées transportées simultanément par une seule fibre. De plus, elle assure une meilleure fiabilité dans la mesure où elle n'est pas sensible aux interférences électromagnétiques et occupe un espace plus réduit : moins de répéteurs sont nécessaires pour conserver sa force au signal. Cf *La télévision par satellite et par câble*, op. cit., p 7; H. UNGERER, N. P. COSTELLO, *Télécommunications en Europe, le libre choix pour l'utilisateur sur le grand marché européen de 1992*, Bruxelles, 1988, pp 63-66.
 - 4 H. BERTHOD, P. CONRUYT, J. GUILLERMIN, "Radio et télévision par câble", in *L'audiovisuel : techniques et communication*, Les Cahiers Français, n°227, juillet-septembre 1986, p 36. Voir aussi VELJANOVSKI & BISHOP, *Choice by cable*, op. cit., pp 27-29.
 - 5 J. FRECHES, *La télévision par câble*, op. cit., p 5; S. COURTEIX, *Télévision sans frontières*, op. cit., p 17; M. M. WALTER, "Telediffusion and wired-distribution systems : Berne Convention and copyright legislation in Europe", *Copyright*, 1974, vol 10, p 302.
 - 6 Il faut distinguer antennes collectives, réseaux communautaires et réseaux de télédistribution. Dans le premier cas, un système d'antenne capte des programmes de télévision émis sur les ondes hertziennes et les relaie par câble aux usagers divisant une même propriété privée. La communication se fait sans franchissement de la voie publique. Cet élément - le franchissement - caractérise le second cas. Le réseau communautaire assure le raccordement à une antenne centrale d'un quartier ou d'une agglomération. Quant au réseau de télédistribution, il consiste en un réseau communautaire destiné de surcroît à la distribution de programmes locaux visant un certain groupe d'usagers. Voir F. BALLE, *Medias et société*, op. cit., p 463.

Ces zones correspondent certainement, en partie, à celles où le système offre une meilleure qualité visuelle et sonore que celle qui serait obtenue normalement. Mais, le réseau de câble permet, en outre, aux foyers raccordés de recevoir des programmes supplémentaires. Les réseaux modernes sont en mesure, grâce à leur capacité élevée de retransmettre les programmes diffusés par satellite, offrant ainsi à leurs abonnés le choix entre des programmes nationaux et étrangers¹.

Une société de distribution par câble doit, d'ailleurs, pour être prise au sérieux, être en mesure de présenter aux téléspectateurs un choix complet des programmes susceptibles d'être captés localement. Une carence en ce domaine compromettrait gravement ses chances de succès, tant pour des raisons économiques évidentes (doublement des coûts concernant l'acquisition des antennes supplémentaires requises), que sur le plan de sa politique médiatique. La situation s'aggraverait encore du fait d'éventuelles limitations - juridiques ou techniques - frappant l'exploitation d'antennes individuelles².

Mais le câble ne sert pas seulement à la télédiffusion, il fournit des services nombreux et variés³. Il permet d'acheminer vers les foyers qui lui sont raccordés "toutes sortes d'informations, de services ou de programmes pré-enregistrés sur cassettes, captés des satellites ou produits sur place"⁴.

B - Compte-rendu du développement des réseaux de câble :⁵

Si le Japon et l'Amérique du Nord sont depuis longtemps familiarisés avec ce mode de communication, l'expérience européenne du câble est un phénomène très largement atomisé⁶. Le câble y a remporté un succès inégal. Certains pays connaissent un fort pourcentage d'utilisateurs. Ainsi, une grande part des réseaux câblés existants se concentrent sur la Belgique, les Pays-Bas et la Suisse. Ces territoires réunis contiennent plus des deux-tiers des foyers câblés en Europe. Durant la seule année 1985, le Benelux a connu une augmentation du nombre de nouveaux foyers câblés plus rapide que dans tout le reste de l'Europe Occidentale⁷. Dans d'autres pays, par contre, le câblage est quasi-inexistant : par exemple, en Italie, au Portugal et en Espagne.

Cependant, *grosso modo*, la télévision par câble représente une réalité pour un tiers environ des ménages européens équipés de la télévision. Les messages portés par le câble sont acheminés, soit directement, soit par rediffusion de programmes distribués par

1 in IC, 1980, n°70, p 135; S. COURTEIX, *Télévision sans frontières*, op. cit., pp 45-47.

2 *Télévision sans frontières*, op. cit., p 20.

3 R. HUTCHINSON, *Cable, DBS and the Arts*, novembre 1984, p 2; UNGERER & COSTELLO, *Télécommunications en Europe*, op. cit., pp 67.

4 F. BALLE, "Essai d'inventaire des nouveaux médias", in *L'audiovisuel : techniques et communication*, Les Cahiers Français, n°227, juillet-septembre 1986, p 14.

5 S. PALLE, "Drôle de guerre pour le câble et le satellite", op. cit., p 52; E. WEINER, T. HOLDEN, J. ROSSANT, "Outside the US, cable profits are a long way off", *Business Week*, 26 octobre 1987, p 65; G. GOUNALAKIS, *Kabelfernsehen im Spannungsfeld von Urheberrecht und Verbraucherschutz*, Baden-Baden, 1989, pp 155-216.

6 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 10.

7 S. PALLE, "Drôle de guerre pour le câble et le satellite", op. cit., p 52; H. LHOEST, *The interdependence of the media*, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1983, p 17.

satellite de faible ou moyenne puissance. Ces réseaux câblés touchent, selon certaines estimations, 11 millions de foyers¹.

1 - Le Benelux :

La Belgique et les Pays-Bas sont les pays les plus câblés au monde avec respectivement 87% et 85% de l'ensemble des foyers. Ils disposent aussi de la plupart des réseaux importants.

En Belgique, le service de télévision par câble est fourni par plus d'une quarantaine de sociétés. Celles-ci sont, soit des sociétés privées, soit des sociétés entièrement intercommunales (dirigées exclusivement par des administrations municipales), ou mixtes (sociétés privées et administrations municipales) pour des réseaux locaux. Elles diffusent quatre programmes nationaux (2 en français et 2 en flamand), mais peuvent être reçues régulièrement jusqu'à douze programmes étrangers: français, néerlandais, allemand, luxembourgeois, britannique et italien. La plupart des réseaux peuvent transporter un maximum d'environ vingt-cinq programmes². Les six premières sociétés opératrices d'un réseau fournissent 45% du parc de foyers câblés et onze opérateurs seulement alimentent des ensembles de plus de 100 000 prises.

Les Pays-Bas disposent aussi d'une bonne partie des réseaux les plus importants. Les six premiers opérateurs par ordre de puissance contrôlent près de 3,2 millions d'abonnés et les cent premiers représentent 80% du marché. Le plus développé, KTA à Amsterdam dessert à lui seul 300 000 foyers.

2 - En France ?

Le câble se développe lentement³. Fin 1988, malgré le raccordement de 900 000 foyers, le câble ne comptait que 78 000 abonnés environ⁴. Les opérateurs doivent donc se débrouiller avec un faible taux d'abonnement (toujours inférieur ou égal à 10%), et sont soumis à de grosses difficultés de trésorerie. Ils doivent rentabiliser des programmes dont l'élaboration est coûteuse⁵. Dans ces conditions, il est permis d'éprouver un certain scepticisme face aux projets ambitieux développés, ainsi le plan pour câbler 5 millions de

1 D'autre part, 30 millions de foyers, principalement, en France, République Fédérale d'Allemagne ou Espagne reçoivent les signaux de télévision "sous une forme ou une autre de distribution partagée, le plus souvent des réseaux de rediffusion des signaux captés par une antenne collective (MATV - Master Antenna TV)". Dans ce deuxième système, le câble est utilisé pour transporter les signaux de l'antenne communautaire au foyer. S. PALLE, "Drôle de guerre pour le câble et le satellite", op. cit., p 52. Voir H. LHOEST, The interdependence of the media, op. cit., p 17.

2 S. PALLE, "Drôle de guerre pour le câble et le satellite", op. cit., p 52; Ph. PETERS, "Cable and satellite matters in Belgium", EIPR, décembre 1986, p 371.

3 Le statut juridique du câble tel que défini par les lois de 1982 et 1985 a fait l'objet d'une étude intéressante de B. DELCROS, "Le cadre juridique de la télédistribution en France", AJDA, 1985, pp 243-253.

4 Chiffres donnés pour fin 1988 par E. COHEN, in "A quoi sert la Cour des Comptes ?", Libération, 29/9/1989, p 5. E. COHEN fournit dans le même temps un historique du "plan câble" et de ses incohérences, ainsi qu'une comparaison avec la situation allemande. Mais la Revue de l'UER donne des chiffres encore inférieurs dans son numéro 1989/1.

5 "Une campagne de promotion pour le câble", Le Monde, 1/12/1987, p 21.

foyers, dont tout Paris (c'est-à-dire 1,5 millions de foyers) dès 1992 et dont l'exploitation est confiée à la Société Paris-Câble¹.

3 - Italie :

En Italie, le câble apparu en 1973 ne comptait que 150 000 foyers connectés en 1984, soit 1% de la population. Il est réglementé par la loi n°103 du 14 avril 1975 sur les nouvelles normes en matière de diffusion radiophonique et télévisée (**Titre II**)². Cette loi limite la publicité locale à un plafond de 5% de la totalité du temps de transmission (**article 30**) et n'autorise qu'un seul canal (**article 24**). De telles dispositions, obligeant les opérateurs à investir tout en limitant très fortement leur principale source de revenus, ont étouffé le développement du câble en Italie. La libéralisation des chaînes n'a profité qu'à la télévision hertzienne³.

4 - La Grande-Bretagne :

Le câblage est en perte de vitesse. Il n'y aurait plus que 237 000 foyers connectés⁴. Ce phénomène serait la conséquence directe de la mise hors service de nombre de réseaux de relais au fur et à mesure que les conditions de réception par voie hertzienne s'amélioreraient. En contre-partie, les nouveaux réseaux câblés ont été soumis à un certain nombre de difficultés d'installation, difficultés qui ont empêché le rééquilibrage des abonnements face à cette baisse globale.

II - Télédiffusion par satellite :

Le câble peut être combiné au satellite⁵. Il existe deux grandes familles de satellites : les satellites de télécommunication (qui se divisent eux-même en satellites de point-à-point et satellites de distribution) et les satellites de radiodiffusion directe (SRD) pour la transmission de programmes par satellite. Les satellites de télécommunication sont associés au câble pour la télédistribution tandis que les satellites de diffusion directe sont à l'origine de la télévision directe par satellite. Cette distinction binaire est celle proposée par les **règlements radio de l'UIT**.

Quoiqu'il en soit, le système est toujours constitué d'un satellite qui diffuse et d'une antenne qui reçoit, la puissance du satellite conditionnant la taille de l'antenne⁶. La liaison

1 Paris-Câble est détenu à 59% par la Lyonnaise des Eaux. E. WEINER, T. HOLDEN, J. ROSSANT, "Outside the US, cable profits are a long way off", op. cit., p 65.

2 Gazzetta Ufficiale, 17 avril 1975, n°102.

3 F. BALLE, Medias et société, op. cit., p 467.

4 Selon des chiffres parus dans l'EBU Rev., juillet 1988.

5 En ce qui concerne l'historique de la télévision par satellite, O. RYDBECK, E. W. PLOMAN, Les communications spatiales et la radiodiffusion, Genève, 1969, pp 21-25.

6 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 23-24; J.-Y. MERRIEN, "Grâce aux satellites les tèles du monde chez moi, vraiment ?" in "Ciel...les médias" CAJ, n°53, mars 1986, p 6; J. LAHORE, G. DWORKIN, Y. SMYTH, Information technology : the challenge to copyright, Londres, 1984, p 65; J. VON UNGERN-STERMBERG, "La transmission d'émissions de radiodiffusion par satellites et le droit d'auteur", RIDA, janvier 1973, vol 75, pp 4-5.

radio effectuée à travers un satellite entre une station terrestre émettrice et une station terrestre réceptrice est appelée liaison par satellite (*satellite link*). Elle est formée de deux parties. Elle comprend une liaison ascendante (*uplink*) et une liaison descendante (*downlink*)¹.

L'appartenance à l'une ou l'autre de ces familles emporte des conséquences juridiques particulières.

A - La distinction entre les types de satellites :

La distinction technique fondamentale effectuée entre les différents types de satellites de communication² se fonde sur leur puissance d'émission³.

Les satellites de point-à-point ne disposent que d'une faible puissance de transmission et assurent donc seulement le relais de signaux de faible importance. Ils effectuent une liaison entre deux stations spécifiques. Leur fonctionnement nécessite un équipement de réception très coûteux et hautement sophistiqué destiné à convertir et relayer les signaux aux récepteurs individuels de la même manière que les signaux terrestres.

Les satellites de distribution ont une puissance de radiation plus importante. Grâce à leur service, un plus grand nombre de stations terriennes sur une zone plus étendue peuvent recevoir les signaux. L'équipement est formé d'antennes beaucoup moins compliquées et beaucoup moins chères.

Les SRD, par contre, sont complexes et assez puissants pour favoriser une réception familiale sans intervention d'une station terrienne. Des antennes d'une amplitude de 50 cm à 1m suffisent à assurer une haute qualité de réception au centre du *footprint* (empreinte) du satellite.

1 - Les satellites de radiodiffusion directe (SRD) :

Ils sont encore appelés selon la terminologie anglaise plus répandue "**Direct broadcasting satellite**" (DBS). L'usage normal du SRD est la télévision directe par satellite. Le satellite étant équipé d'un système de décodage, les signaux qu'il renvoie peuvent être captés directement par le public, c'est-à-dire les récepteurs individuels, armés d'antennes appropriées (antennes SMATV), antennes paraboliques⁴ individuelles ou antennes d'immeuble. Ils peuvent encore être transmis par câble ou diffusés sur les ondes hertziennes.

1 G. B. BLEAZARD, *Introducing satellite communications*, Manchester, 1985, pp 26-27.

2 Sur la technique et son évolution, voir A. CHAYES, "Introduction", in *Satellite broadcasting*, Londres, 1973, pp 1-20; Cl. DEGAND, "La télévision par satellite au plan politique", *Filméchange*, 1983, n°24, p 57s; R. B. GALLAGHER, "European cable and satellite TV at the crossroads", *Satellite communications*, juin 1984, p 16s; K. MORGENSTERN, "Im Weltraum wird der Parkplatz knapp", *Neue Medien*, juin 1984, n°1, p 28s; UNGERER & COSTELLO, *Télécommunications en Europe*, op. cit., pp 68-70.

3 N. M. MATTE, *Aerospace law*, op. cit., pp 7-8.

4 Celles-ci seront peut-être bientôt remplacées par de nouveaux types d'antennes plates en forme de dalles d'une taille très réduite.

La doctrine utilise le critère de la **réception individuelle** pour identifier les satellites de diffusion directe. Ce critère signifie que le satellite est doté d'une puissance telle que l'utilisation d'une antenne de 90 cm de diamètre suffit dans son aire de service¹. Ces antennes peuvent faire l'objet d'une production de masse et donc devenir d'un prix relativement abordable. Les signaux sont reçus directement par les particuliers ainsi équipés sans l'intervention d'un tiers.

Ce critère est tiré du "**Plan de service des satellites de diffusion directe**" rédigé par la **Conférence Administrative Mondiale des Radiocommunications** réunie à Genève en 1977 par l'UIT². Les satellites qui couvrent les régions du monde disposant d'une technologie suffisamment avancée et d'un spectre de fréquences capable de répondre aux besoins des pays en SRD se sont vus attribuer des fréquences et des positions orbitales précises. Ce plan est inclus dans le **Règlement de l'UIT de 1979 (Règlements Radio)**³. L'exploitation du satellite, contrairement au câble, est donc avant tout réglementée sur le plan international.

Deux principes interviennent pour l'utilisation de ce moyen technique : *la couverture nationale du territoire et l'égalité de traitement dans tous les Etats.*

D'une part, l'arrosage substantiel des Etats voisins est techniquement inévitable. En effet, dans la zone de couverture du satellite, tous les particuliers disposant d'une installation de réception appropriée peuvent recevoir directement les émissions diffusées par ce satellite. Cependant, en principe, le champ de diffusion d'un satellite comporte des limites obligatoires qui correspondent aux frontières nationales⁴. **L'article 30 du Règlement radio de l'UIT n°2674**, à propos de la couverture nationale du territoire, énonce : "Pour définir les caractéristiques d'une station spatiale du service de transmission par satellite, tous les moyens techniques disponibles devront être utilisés pour réduire autant que possible les ondes pouvant atteindre d'autres pays, sous réserve qu'un accord n'ait été précédemment signé avec lesdits pays".

D'autre part, chaque Etat a un droit égal à une partie de l'orbite géostationnaire. Toutes les zones de service doivent comporter un minimum de quatre satellites.

1 Les antennes dans le commerce vont de 50 cm à 1m et assurent une haute qualité de réception au centre de l'empreinte du satellite.

2 L'UIT est l'agence spécialisée des Nations-Unies pour les télécommunications. Elle a pour rôle "la réglementation, la standardisation et la promotion du développement des télécommunications de toutes les sortes". Pour une définition de la nature et du rôle de l'UIT. Cf J. JIPGUEP, "The International Telecommunication Union and the regulation of satellite broadcasting", in *Television by satellite : legal problems*, pp 5-12; A. NAMUROIS, *Problèmes de structures et d'organisation de la radiodiffusion-télévision*, dans le cadre des radiocommunications, Genève, 1964, pp 11-19; J.-M. AUBY, R. DUCOS-ADER, *Droit de l'information*, Paris, 2e éd, 1982, pp 404-407, n°124; UNGERER & COSTELLO, *Télécommunications en Europe*, op. cit., pp 101-102; Ch. DEBBASCH, *Le droit de l'audiovisuel*, op. cit., p 110s; *La télévision par satellite et par câble*, op. cit., pp 14-16.

3 J. JIPGUEP, "The ITU and the regulation of satellite broadcasting", op. cit., pp 5-12; K. MORGENSTERN, "Im Weltraum wird der Parkplatz knapp", op. cit., p 34; *La circulation des informations et le droit international*, Paris, 1978, pp 39-40 et la contribution de C. A. COLLIARD, "La télévision directe par satellite", pp 165-169; *La télévision par satellite et par câble*, op. cit., pp 16-20.

4 H. LHOEST, *The interdependence of the media*, op. cit., p 9.

2 - Les satellites de télécommunication :

On les appelle encore satellites de transmission. Ils se divisent en deux catégories : les satellites de distribution et les satellites de point-à-point ou de services fixes (**Fixed Service Satellite ou FSS**)¹.

La réception à l'aide d'un intermédiaire est le critère utilisé pour les identifier : "les signaux transmis (...) ne sont pas destinés à être captés par le public, mais s'adressent à un ou plusieurs organismes récepteurs qualifiés"². En effet, les satellites de télécommunication assurent une liaison entre deux correspondants. Le premier transmet au satellite des signaux radio-électriques qui constituent un message codé. Le satellite renvoie ces signaux porteurs de programmes au deuxième correspondant qui doit procéder à leur décodage avant de les distribuer. La distribution s'opère ensuite par voie d'émissions hertziennes ou par câble. Le câble peut être un câble multiconducteur à 4 ou 6 canaux de télévision (câble coaxial de cuivre, entre 20 et 55 canaux) ou un faisceau de fibres optiques (jusqu'à plus de 200 canaux), voire une structure mixte³.

Nous allons distinguer, d'une part, le transport de signaux d'un organisme de radiodiffusion à un autre, d'autre part, le transport de signaux vers des stations terrestres en vue de la distribution par câble des programmes au public, c'est-à-dire la formule satellite associé au câble pour la télédistribution. Si l'on suit le raisonnement adopté par l'UIT et la doctrine, cela signifie aussi qu'il faut une antenne supérieure à 90 cm pour capter les signaux émis.

3 - Comparaison⁴:

a - Supériorité technologique des satellites de diffusion directe :

Les satellites de diffusion directe se caractérisent par leur supériorité technologique. Contrairement aux satellites de télécommunication, ils résolvent le problème des zones d'ombre dues à la courbure terrestre. La zone territoriale couverte par les satellites de diffusion directe est en effet beaucoup plus étendue : de l'ordre d'une douzaine d'Etats en Europe. Mais ce système permet aussi la couverture des zones à faible densité de population (emplacements isolés montagneux ou insulaires) avec la même qualité de service que pour

1 En raison de l'étroitesse et de la directivité du faisceau qu'ils retransmettent, les satellites de point-à-point ne peuvent avoir pour cible qu'une seule station terrestre préalablement choisie, tandis que, grâce à une puissance accrue du vecteur et un évasement augmenté du faisceau, les satellites de distribution sont capables d'atteindre une zone géographique plus étendue comprenant potentiellement plusieurs stations réceptrices. J.-B. MUNCH, *Aspects juridiques de la radiodiffusion par satellite*, op. cit., p 56; M.-H. PICHLER, *Copyright problems of satellite and cable television*, op. cit., pp 23-25; BERTHOD, CONRUYT & GUILLERMIN, "Radio et télévision par satellite", in *L'audiovisuel : techniques et communication*, Les Cahiers Français, n°227, juillet-septembre 1986, p 28; Ph. GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", RIDA, avril 1980, vol 104, pp 4-5; E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", RIDA, juillet 1977, pp 4-7 et IDA, octobre-décembre 1977, pp 456-457; A. LOKRANTZ-BERNITZ, "Les télésatellites et le droit d'auteur", RIDA, avril 1971, p 73; R. PLAISANT, "Propriétés intellectuelles et communications par satellites", RIDA, octobre 1971, p 81.

2 *Télévision sans frontières*, op. cit., p 21.

3 F. BALLE, "Essai d'inventaire des nouveaux médias", op. cit., p 14.

4 A. KEREVER, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", RIDA, juillet 1984, vol 121, p 29.

les autres zones. Sa vulnérabilité est inférieure à celle des stations terrestres. Cet élargissement de la couverture s'accompagne d'une amélioration de la qualité sonore et visuelle, ainsi que de la création de nouveaux types de services.

Les satellites de diffusion directe offrent des programmes à l'échelle internationale. Une telle diffusion de ces programmes favorise donc la coopération internationale. De plus, le choix de fréquences étant plus large, par rapport à la radiodiffusion classique, la télévision directe par satellite "offre un maximum de liberté à la population qui peut décider librement d'utiliser ou non, lorsqu'elle le veut et dans la mesure où elle le souhaite, les possibilités de réception directe des émissions nationales et étrangères"¹. Enfin, les organismes de radiodiffusion ont l'opportunité de toucher une audience plus large, avec toutes les répercussions qui s'ensuivent sur le plan économique².

Cependant, le remplacement des émissions de systèmes de terre par des satellites de diffusion directe posera des problèmes liés au coût de l'installation de réception individuelle et un certain nombre de difficultés techniques telles que, par exemple, la réception mobile des émissions dans un véhicule ou avec des appareils portables³.

b - Avantage économique des satellites de télécommunication

Les satellites de télécommunication comportent des avantages économiques. Non seulement leur structure plus simple les rend plus légers et moins coûteux à la fabrication, mais encore leur lancement s'effectue plus facilement, et donc à moindre prix⁴. Les satellites de radiodiffusion ne sont guère indispensables. Ainsi, aux Etats-Unis, le système télévisuel de satellite est composé de satellites de distribution liés au câble⁵.

B - Déliquescence de cette distinction au regard des dernières innovations techniques :

La distinction classique mise à part, il faut se rendre compte que, au vu des derniers développements techniques, la frontière entre satellites de distribution ou de télécommunication et SRD tend de plus en plus à s'estomper⁶. Elle ne dépend parfois que du diamètre de l'antenne réceptrice utilisée. C'est pourquoi aux problèmes juridiques que ces

1 *Télévision sans frontières*, op. cit., p 20.

2 *Direct broadcasting by satellite*, MM-PO Report (82) 24, Strasbourg, 1982, p 52, cité par E. SEGNERINI, "Cultural problems connected with direct broadcasting by satellite and cable television", in *Technological development and cultural policy*, p 53. SEGNERINI expose les inconvénients, principalement d'ordre juridique, qui sont la rançon des avantages techniques ici décrits.

3 *Télévision sans frontières*, op. cit., p 20. Contra : "...un satellite de diffusion directe revient, en gros, trois fois moins cher qu'un réseau terrestre à couverture nationale pour une durée de vie comparable (environ 8 ans)". Cf H.-P. PENEL, "Satellites de télévision directe : le fil d'Ariane", *Science et Vie*, juin 1987, n°837, p 118.

4 A. KEREVER, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", op. cit., p 29 et "Satelliti e diritto di autore", IDA, vol 53, octobre-décembre 1982, p 389.

5 H. LHOEST, *The interdependence of the media*, op. cit., p 11.

6 A. DIETZ, "Copyright and satellite broadcasts", IIC, 1989, vol 20, n°2, p 136; Id., in *Television by satellite : legal problems*, op. cit., pp 113-114; H. LHOEST, *The interdependence of the media*, op. cit., p 11.

techniques vont poser, le bon sens commande de chercher des solutions ne s'éloignant pas trop largement les unes des autres¹.

Un certain nombre de facteurs tels que les problèmes techniques, le coût élevé de l'équipement de réception, les règlements administratifs ont entravé pendant longtemps la réception directe par le public d'émissions provenant de satellites de point-à-point. Deux innovations viennent maintenant compliquer le jeu juridique.

D'une part, avec les progrès de la technologie des antennes réceptrices, les individus comme les opérateurs de câble, une fois équipés d'un matériel spécial, sont capables de capter directement les signaux émis sur la bande fréquence des SSF de faible puissance, c'est-à-dire des signaux qui ne leur étaient pas destinés, et cela à un prix raisonnable². L'expérience américaine démontre que quiconque décide de s'équiper d'une antenne de trois à quatre mètres de diamètre et d'un matériel valant plusieurs milliers de dollars peut pirater ces signaux et dispose d'un nombre de chaînes supérieur à celui proposé par les câblodistributeurs³.

D'autre part, le lancement de satellites de puissance moyenne⁴ facilite la réception de tous signaux sans équipement spécial⁵.

Enfin, les règles interdisant aux hôtels et aux particuliers d'installer des antennes de SMATV pour la réception directe des transmissions tendent à se libéraliser⁶.

C - Compte-rendu de l'occupation spatiale :

La situation évoluant constamment, ce compte-rendu ne peut pas être totalement complet, ni exact. Le SRD existe depuis peu en Europe, tandis que les SSF fonctionnent déjà depuis quelque temps. Les spectateurs disposent déjà d'une réelle sélection internationale de programmes⁷.

1 A. DIETZ, "Copyright and satellite broadcasts", op. cit., p 136.

2 G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe : developments and prospects", EIPR, mai 1986, p 139.

3 LAHORE, DWORKIN & SMYTH, Information technology, op. cit., p 65.

4 La puissance moyenne équivaut environ à 40 à 50 W/ch.

5 A. DIETZ, "Copyright and satellite broadcasts", op. cit., p 136; R. GALLAGHER, "European cable and satellite TV at the crossroads", op. cit., p 17.

6 G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe : developments and prospects", op. cit., p 139.

7 La télévision par satellite et par câble, op. cit., pp 3-7; G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe : developments and prospects", op. cit., p 140; A. KEREVER, "Satelliti e diritto di autore", op. cit., pp 389-404; F. HONDIUS, "Steps towards a european agreement on satellite broadcasting", MYILS, 1984, pp 103-106 et "Copyright aspects of television by satellite in Europe", op. cit., pp 125-147; A report from the working party on the new technologies, op. cit., pp 215-230.

1 - Les satellites de diffusion directe :

L'étendue de l'expérience réalisée est jusqu'à maintenant très limitée¹. Si l'on considère les Etats-Unis, le premier service commercial de radiodiffusion par satellite a été instauré en 1983 pour un secteur limité. Il s'est soldé six mois plus tard par un échec commercial retentissant². Le Japon connaît deux SRD expérimentaux depuis 1984, dont l'un complète les transmissions terrestres de la NHK, organisme public de radiodiffusion japonais³.

Quant aux SRD européens, ils sont prévus et développés dans le cadre, soit de projets nationaux présentés par tel ou tel Etat, comme ceux de BSB, soit de projets communs à plusieurs pays, tels que ceux de l'UER. Ces derniers peuvent véritablement être qualifiés de projets "européens"⁴.

Une **Convention Intergouvernementale sur la Coopération Technique et Industrielle** en matière de satellites de diffusion directe, signée à Paris le **29 avril 1980**, avait décidé la mise en orbite de satellites allemands et français⁵ ⁶. La construction de ces satellites, devant porter chacun quatre, puis cinq programmes de télévision et utiliser la norme D2 Mac Paquet⁷, avait été confiée au consortium franco-allemand Eurosatellite⁸. Des problèmes techniques ont entravé la mise sur orbite du satellite allemand, TV-SAT 1, lancé et perdu le 21 novembre 1987⁹. Le satellite français TDF1 est entré en service le 28 novembre 1988¹⁰. Un second satellite allemand TV-SAT 2 a fait l'objet d'un lancement réussi le 9 août 1989¹¹.

-
- 1 J. BREDIN, "Letter from Britain", op. cit., p 51; M. FREEGARD, "Direct Broadcasting by Satellite (DBS) : the implications for copyright", rapport présenté aux journées ALAI, Sorrente, 1 et 2 juin 1987, 1.4, pp 3-4/"Radiodiffusion directe par satellite : conséquences pour le droit d'auteur", RIDA, avril 1988, vol 136, pp 66-69; Legal Committee 63rd Ordinary session, Stockholm 8-10 octobre 1986, EBU Rev., vol 38, 1987, n°2, p 30.
 - 2 Depuis que le SRD de la Société USCI, un engin de moyenne puissance diffusant 5 chaînes, a dû cesser son exploitation au bout d'un an, avec 54 millions de dollars de pertes et seulement 10 000 abonnés, SRD est devenu l'anagramme de "Don't bother starting". J.-F. LACAN, "Japonais et américains s'intéressent aux satellites de télévision directe", Le Monde, 12/7/1988, p 10.
 - 3 Le Japon a lancé un service de télévision non-stop par SRD. EBU activities : Legal Committee, 65th ordinary session, Genève, 7 au 9 octobre 1987, EBU Rev., 1988, vol 39, n°1, p 41. En 1987, 620 000 foyers ont été équipés (1,5 millions prévus pour fin 1988). J.-F. LACAN, "Japonais et américains s'intéressent aux satellites de télévision directe", op. cit., p 10.
 - 4 Cf. DEGAND, "La télévision par satellite au plan politique", op. cit., p 59.
 - 5 Pour un historique de la coopération franco-allemande en matière de satellites, voir A report from the working party on the new technologies, op. cit., pp 219-221.
 - 6 Chacun de ces satellites devait disposer de 5 canaux de plus de 200 Watts, 4 pouvant être activés en même temps. BERTHOD, CONRUYT & GUILLERMIN, "Radio et télévision par satellite", op. cit., p 33; K. MORGENSTERN, "Im Weltraum wird der Parkplatz knapp", op. cit., pp 34-36; R. GALLAGHER, "European cable and satellite TV at the crossroads", op. cit., p 17.
 - 7 D2 Mac Paquet est la nouvelle norme européenne de télévision. "Mac" signifie que la technique utilisée est celle du multiplexage analogique des composants; "paquet", la manière dont les signaux sont envoyés (un ensemble de signaux); "D2", que le codage est effectué par la technologie du duo-binaire. A. DESSOT, "La maîtrise du téléviseur du futur", Le Monde, 24/11/1987, p 38.
 - 8 Eurosatellite est un groupement industriel réunissant AEG Telefunken, Aerospatiale et Thomson CSF.
 - 9 L'un des deux panneaux solaires du satellite est resté coincé et n'a pu être débloqué. Cependant des négociations ont permis aux allemands de partager les fréquences de TDF1 et TV-Sat 2 et participer au financement de TDF2. F. Fn, "Les Européens mettent leur télévision haute définition sur orbite", Libération, 21 et 22/11/1987, p 14; M. FAURE, "Ein, zwei, drei, Feuer : c'est parti pour TV SAT 1", Libération, 23/11/1987, p 11; J.-P. CROIZE, "Ariane oui, TV-Sat non", Le Figaro, 23/11/1987, p 1 et 19; I. RIOUFOL, "TDF convie la Bundespost sur son satellite", Le Figaro, 8/3/1988, p 24.

Cette télévision du futur est conçue comme une télévision à haute-définition, proposant une qualité d'image "cinéma" et un son stéréo de la qualité du disque compact, "qui devrait être à la télé d'aujourd'hui ce que la hi-fi fut au tourne-disque"¹. Ces satellites ont principalement vocation à exercer des services d'envergure nationale; ils pourront pourtant fournir une programmation plus vaste².

Après plusieurs échecs successifs³, Marco Polo-1, le SRD britannique construit par UNISAT a été lancé le 29 août 1989⁴. Il s'agit du premier SRD national financé par des capitaux privés. L'Autorité Indépendante de Radiodiffusion (IBA), organisme gouvernemental, avait reçu des demandes de la part de sept consortiums pour les quatre chaînes disponibles sur le SRD britannique (une chaîne d'informations, une chaîne de films, une chaîne de divertissement et une chaîne pour enfants)⁵. Elle a finalement retenu la candidature de BSB (British Satellite Broadcasting)⁶ auquel elle a accordé une franchise de quinze ans. BSB compte opérer avec des antennes de 30 à 45 cm de diamètre, proposées à un prix très raisonnable, de manière à toucher la moitié de la population en dix ans⁷. Cependant, d'ores et déjà, un sondage indique au Royaume-Uni une proportion de foyers capables de recevoir la télévision par satellite pour la fin 1991 se situant entre 1,6 et 2,2 millions de foyers, dont 45% par antennes individuelles⁸.

Le lancement de Tele-X, satellite à vocation mixte (radiodiffusion et télécommunication) dans les pays scandinaves, après avoir posé certains problèmes, s'est

10 Il avait été lancé le 27 octobre 1988. Canal Plus a reçu deux chaînes (Canal Plus pour la RFA et Canal-Enfants), en partage avec Sports 2/3, Euromusique (financée par la Caisse des Dépôts), TF1, chacune une chaîne et la chaîne culturelle la SEPT, deux chaînes, la dernière chaîne disponible étant occupée par une chaîne allemande. "EBU activities : 68th ordinary session", Baden-Baden, 19 au 21 avril 1989, EBU Rev., juillet 1989, vol 40, n°4, p 32.

11 La lettre du CNES, 16/8/1989, n°123, p 17.

1 F. VEY, "Les satellites passent mal la rampe", Libération, 10 et 11/10/1987, p 8.

2 H. LHOEST, *The interdependence of the media*, op. cit., p 10; S. COURTEIX, "Les satellites de télévision directe : un programme commun franco-allemand", AFDI, 1980, pp 648-660.

3 En 1982, la BBC avait annoncé son intention de lancer seule un service de SRD qui aurait été opérationnel en 1986. Elle a dû reculer face aux problèmes financiers. Par la suite, elle a renouvelé l'aventure en association avec ITV (Independent Television) et d'autres organismes non spécialisés dans la radiodiffusion (le club des 21). Là encore il a fallu renoncer, cette fois sous la pression des exigences imposées par le Gouvernement : satellite national et financement entièrement privé. Sur les aléas politico-financiers relatifs au SRD britannique, voir A report from the working party on the new technologies, op. cit., pp 225-230.

4 "Aux Etats-Unis, premier lancement de satellite par une fusée privée", Le Monde, 29 août 1989, p 34.

5 EBU Activities, Legal Committee, 65th ordinary session, Genève, 7 au 9 octobre 1987, op. cit., p 41; "Briefly...", EBU Rev., 1988, vol 39, n°4, p 41.

6 BSB est un consortium formé de GRANADA (radiodiffusion et loisir), Amstrad Consumer Electronics, du groupe Anglia Television, du groupe Pearson (Financial Times, Penguin Books) et du groupe Virgin (enregistrement et vente de disques, production et distribution de vidéos). BSB va avoir besoin de nouveaux investisseurs pour compléter son financement.

7 R. GALLAGHER, "European cable and satellite TV at the crossroads", op. cit., pp 17-18; Legal Committee 63rd Ordinary session, Stockholm 8-10 octobre 1986, op. cit., p 30; J. BREDIN, "Letter from Britain", op. cit., p 51.

8 EBU Rev., février 1989, p 29.

déroulé sans encombre le 2 avril 1989¹. Le Conseil Nordique avait, en effet, trouvé d'un coût excessif les plans de programme soumis par la Suède, la Norvège et la Finlande et demandé la formulation de nouvelles propositions².

L'Italie compte lancer son propre satellite SARIT en 1990. Ce satellite diffusera RAI Uno. Il s'agira au départ d'un service de programme "pré-opérationnel". Une chaîne pleinement opérationnelle et deux chaînes pré-opérationnelles seront ensuite fournies avec le lancement du satellite Sarit A1. Sarit A2, programmé pour 1993, permettra de desservir trois chaînes de télévision par SRD. La télévision à haute définition (HDTV) sera la clef de la seconde phase (1994-2001). Enfin viendra le tour en 1997 et en l'an 2000 des satellites Sarit B1 et Sarit B2. Ils fourniront chacun cinq chaînes de SRD. Le fonctionnement des séries A sera alors interrompu. La HDTV devrait être introduite définitivement en 2001³.

L'organisme Eutelsat prévoit de lancer une nouvelle génération de satellites de SRD avec Eutelsat II à la fin 1989, par la suite suivi d'autres services. Les satellites Eutelsat II auront seize transpondeurs chacun⁴. Un projet baptisé Europesat vise, par ailleurs, à mettre trois SRD à la disposition des Etats membres d'Eutelsat pour 1995, chaque satellite pouvant porter 14 chaînes⁵.

1990 pourrait aussi voir surgir un SRD irlandais.

2 - Les satellites de télécommunication :

Deux organismes jouent un rôle prééminent en matière de satellites de télécommunication.

L'**Union Européenne de Radiodiffusion** (UER), organisme non gouvernemental fondé en 1950, regroupe des organismes nationaux de télévisions étatiques ou para-étatiques dont elle défend les intérêts⁶. Elle remplit auprès d'eux une double mission juridique et technique. D'une part, elle s'occupe des problèmes juridiques, d'ordre interne et international, provoqués par l'exploitation des services de radiodiffusion. D'autre part, elle coordonne les recherches techniques et diffuse leurs résultats. Mais, "son rôle premier est de préparer les transmissions internationales et les échanges de programmes ou de nouvelles

1 Trois chaînes sont disponibles. L'une porte les programmes de NRK destinés aux puits de pétrole. Le contenu des autres chaînes n'a pas encore été totalement déterminé. "EBU activities : 68th ordinary session", Baden-Baden, 19 au 21 avril 1989, op. cit., p 32.

2 H. LHOEST, *The interdependence of the media*, op. cit., p 10; *La télévision par satellite et par câble*, op. cit., p 6; *EBU Rev.*, mars 1987, p 30; *Lettre du CNES*, 13/4/1989, n°121, pp 13-14.

3 A. SCIORILLI, "Il futuro dei satelliti e delle reti di comunicazione", *Media Forum*, n°130, avril-mai 1987, pp 180-181.

4 Transponder = trans (mit + res) pond + ER. Nous suggérons au vu de la similarité des termes utilisés pour la construction de ce mot d'adopter la même dénomination en Français : transpondeur. Transpondeur "signifie un appareil pour la réception de signaux radio et la transmission automatique d'un signal différent". G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe : developments and prospects", op. cit., p 139 et p 140.

5 *EBU Rev.*, mai 1988, p 28.

6 Il s'agit principalement d'organismes des pays de l'Europe Occidentale et de ceux des pays du pourtour méditerranéen, placés dans la "zone européenne de radiodiffusion" par la Convention de l'UIT. Sur la nature de l'UER. Ch. DEBBASCH, *Le droit de l'audiovisuel*, op. cit., pp 116-117; S. COURTELX, *Télévision sans frontières*, op. cit., pp 103-117.

et de veiller à leur réalisation pratique"¹. C'est ainsi qu'elle procède aux échanges de programmes d'Eurovision². Elle représente le plus ancien système concernant les satellites de télécommunication combinés au câble.

Eutelsat est un organisme formé en 1977 par 17 autorités étatiques des PTT d'Europe³. Il a pour but "la réalisation et l'exploitation des systèmes européens de satellites Eutelsat"⁴. Par l'intermédiaire de l'**Agence Spatiale Européenne** (ASE), Eutelsat a procédé au lancement des satellites ECS qui "se sont développés et constituent l'épine dorsale du système international de télévision dans la Communauté en offrant aux réseaux de télévision nationaux, via le système de l'Eurovision, les capacités à large bande et la souplesse nécessaires pour l'échange de programmes et les transmissions conjointes, et en diffusant de nouveaux programmes"⁵. Il utilise sept SSF en Europe pour les transmissions de télévision : ECS1, Intelsat V et VI, et ECS2, ECS3, ECS4, ECS5. Ce sont des systèmes de câble qui distribuent ces chaînes au public⁶. Ces satellites constituent l'infrastructure nécessaire au développement de l'espace audiovisuel européen.

Le satellite ECS1 comporte dix transpondeurs consacrés à la télévision dont deux pour le Royaume-Uni (Sky Channel et Music Box), deux pour la RFA (Sat 1⁷ et Sat 3), un pour la France: TV5, un pour la Belgique (Filmnet/ATN), un pour l'Italie (RAI), un pour le Luxembourg (RTL-plus)⁸, un pour les Pays-Bas (Europa-TV)⁹, un pour la Suisse (Teleclub). Depuis 1982, la société britannique de télévision par satellite Satellite Television PLC utilise le satellite de transmission ECS1, avec l'autorisation du gouvernement britannique et de l'exploitant EUTELSAT, pour transmettre un programme de télévision de sa production baptisé "Skychannel" qui est distribué par des réseaux câblés locaux, mais aussi à des antennes communautaires (les grands hôtels) dans divers pays (en Grande-Bretagne, en Norvège, en Finlande, en France, en Autriche et en Suisse)¹⁰. Music Box, l'autre chaîne britannique, chaîne musicale fondée par Thorn-EMI, est aussi diffusée en RFA¹¹. ECS1 sert

1 Ch. DEBBASCH, *Le droit de l'audiovisuel*, op. cit., p 116.

2 Histoire, nature et fonctionnement de l'Eurovision, K. KRESSLEY, *Eurovision : the regional integration of television through the European Broadcasting Union*, University of New Orleans, 1975; S. COURTEIX, *Télévision sans frontières*, op. cit., pp 150-162; RYDBECK & PLOMAN, *Les communications spatiales et la radiodiffusion*, op. cit., pp 14-18.

3 Eutelsat signifie European Telecommunications Satellite Organization. Il s'agit d'un organisme réunissant des administrations de télécommunication nationales. Voir S. COURTEIX, "L'organisation européenne de télécommunication par satellite Eutelsat", *Jurisclasser de droit international*, 1985, mise à jour 1988, fasc. 141; *La télévision par satellite et par câble*, op. cit., p 4.

4 Ch. DEBBASCH, *Le droit de l'audiovisuel*, op. cit., p 117s.

5 UNGERER & COSTELLO, *Télécommunications en Europe*, op. cit., p 73.

6 G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe : developments and prospects", op. cit., p 140.

7 Sat 1 est un consortium dirigé par les groupes de presse Springer et Kirsch.

8 RTL Plus a été créée par la CLT. Elle est détenue majoritairement par des capitaux allemands dont à hauteur de 38,5% par le groupe Bertelsmann, leader mondial en matière de communication, et par des titres de presse (grands journaux).

9 Europa TV a cessé de fonctionner depuis novembre 1986 à cause de difficultés financières. Ch. CHARTIER, "Europa-TV, c'est fini", *Mediaspouvoirs*, n°5, décembre 1986.

10 Sky Channel, programme basé sur la variété et la fiction, espérait atteindre l'équilibre financier en 1986. A de TARLE, "Nouveaux médias: vers l'internationalisation", *Etudes*, tome 364, n°5, mai 1986, p 630.

11 La société propriétaire du service allemand de Music Box est Kabel Media Programmgesellschaft. Mais Silvio BERLUSCONI, à travers le réseau de télévision Reteitalia, a acheté 45% de cette société. Un changement de dénomination en Tele 5 est prévu pour janvier 1988. *EBU Rev.*, 1987, vol 38, n°5, p 18.

depuis 1984 à TV5, service visant les francophones¹ et depuis 1985 à "Drei-Sat"², service similaire germanophone³.

En ce qui concerne Intelsat V, douze chaînes de télévision sont transmises sur six transpondeurs tous loués à British Telecom International. Cinq d'entre eux sont actuellement utilisés pour la programmation de télévision : Première (une chaîne de films de cinéma), Children's channel, Mirrorvision, Screen Sport⁴ & Cable News Network (CNN)⁵. Ils sont jusqu'à maintenant tous transmis à un public britannique. Cependant, un consortium formé de la Générale d'Images et de l'éditeur britannique W. H. Smith a prévu pour février 1988 le lancement à travers Intelsat V de la première chaîne sportive francophone : TV Sport⁶. Avant 1990, trois satellites Intelsat VI couvrant l'Europe doivent être lancés. Chacun aura jusqu'à dix transpondeurs pour la distribution de télévision.

Le satellite ECS2 sert à la télécommunication et transporte 9 canaux nationaux pour programmes de télévision⁷. Il aura quatorze transpondeurs dont trois servant au relais de télévision : deux à l'UER pour l'Eurovision et un à la Norvège.

ECS3 lancé en 1985 a neuf transpondeurs tous pour la télévision : deux pour le Royaume-Uni, deux pour l'Italie, un pour le Danemark, un pour la Norvège, un pour la

1 TV5 est l'aboutissement des efforts communs des organismes de radiodiffusion publics en France, Belgique et Suisse. Elle présente les meilleures émissions programmées sur les chaînes étatiques de chacun de ces pays, avec en sus des programmes canadiens et depuis récemment des programmes de stations de télévision situées en Afrique francophone. Cf R. GALLAGHER, "European cable and satellite TV at the crossroads", op. cit., p 20; EBU Rev., 1987, vol 38, n°5, p 26.

2 Drei-Sat est fourni par ZDF, ORF et SSR.

3 En collaboration avec l'Autriche. H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", RIDA, octobre 1984, vol 122, p 149; F. HONDIUS, "Copyright aspects of television by satellite in Europe", op. cit., p 127; La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 5.

4 Screensport a été lancée par le groupe W. H. Smith en 1984. Elle compte actuellement 400 000 abonnés en Grande-Bretagne et en Scandinavie. Cf S. R., "La Générale d'images lance 'TV Sport'", Le Figaro, 3/11/1987, p 26. Cette chaîne risque d'avoir bientôt à subir la concurrence d'une autre chaîne sportive par satellite : Eurosport. Cette dernière contrôlée pour moitié par News International, compagnie-holding de R. MURDOCH en Grande-Bretagne et pour l'autre moitié, par les membres de l'UER désireux de s'y joindre. F. ESKENAZI, "Deux chaînes sportives dans les vestiaires", Libération, 8/12/1987, p 16.

5 CNN est une chaîne de programmes consacrés exclusivement à l'information. Elle est diffusée par la société de Ted TURNER située à Atlanta. CNN est implantée dans 54 pays. En France, CNN est diffusée par deux réseaux câblés : Paris-Première et 3 S (ainsi que dans 20 hôtels environ). Pour l'ensemble de l'Europe, CNN dispose de 113 hôtels abonnés (soit 26 000 chambres), 18 journaux, 26 réseaux câblés (soit un public de 295 000 foyers), 14 sociétés de télévision, 11 ambassades ou offices gouvernementaux, et 22 grandes sociétés. S. HIREL, "CNN s'installe à Paris", Le Figaro, 22/12/1987, p 22.

6 TV Sport reprendra les images de Screensport déjà lancée par W. H. Smith. Sa rentabilité n'est pas attendue avant un délai de six ans, l'équilibre financier étant atteint à un niveau situé entre 500 000 et 800 000 abonnés. TV Sport est patronnée par une société de droit français, constituée à égalité par la Générale d'Images, filiale de la Générale des Eaux (qui détient déjà 20% des parts de Canal Plus) et du groupe anglais W. H. Smith. Communication-Développement ainsi que la Caisse des Dépôts et Consignations ont manifesté chacun l'intention de rentrer à 10% dans le capital de TV Sport. Mais le capital de la chaîne s'est internationalisé avec l'entrée de la Suisse en la personne de C. Lavizzari, important promoteur immobilier de Genève, qui a pris 12% dans la chaîne. Elle diffusera 9 heures par jour de manifestations sportives fournies en majeure partie à ESPN, un réseau américain. Ce sont les réseaux câblés européens, français, belges et suisses qui formeront sa clientèle. P.-A. GAY, "Face aux difficultés de commercialisation des réseaux, les opérateurs du câble sont contraints à lancer de nouvelles chaînes", Le Monde, 3/11/1987, p 18; S. R., "La Générale d'images lance 'TV-Sport'", op. cit., p 26; F. ESKENAZI, "Deux chaînes sportives dans les vestiaires", op. cit., p 16; EBU Rev., 1987, vol 38, n°6, p 37.

7 H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., p 151.

Suède, un pour l'Espagne et un pour la Turquie. Les programmes de BBC1 sont transmis par SSF à des réseaux de câble danois depuis juin 1987 et aux réseaux de câble norvégiens depuis septembre 1987¹.

ECS4 est en service depuis le 1er novembre 1987². Les chaînes de télévision vont louer huit de ses canaux à l'organisation européenne Eutelsat. Trois satellites en orbite, d'une capacité totale de vingt-sept canaux, sont aujourd'hui à la disposition de Eutelsat. Un satellite ECS5 a été lancé en 1988; il est en service depuis l'automne 1988³.

Scansat sera le "premier service commercial scandinave de satellite relayé par câble". Son entrée en opération est prévue pour le 31 décembre. Couverture prévue ? le Danemark, la Norvège et la Suède. Un cinquième de la production sera obligatoirement effectuée par des producteurs scandinaves indépendants. Scansat appartient au groupe industriel suédois KINNEVIK⁴.

Des éditeurs suisses principalement entendent faire fournir par le projet TEL SAT ou Teleclub des programmes dans les trois langues nationales de la Suisse mais en prévoyant aussi la possibilité d'une audience étrangère⁵.

Télécom 1C, en orbite depuis 1984, est le troisième satellite français de télécommunications. Il transmet les programmes des chaînes françaises TV5 et M6⁶.

En Grande-Bretagne, un projet unissant le satellite et le câble a donné naissance à la société Superchannel. Cette société a été fondée par les sociétés de télévision indépendantes UKIB et un producteur de disques⁷. La diffusion de ses programmes a commencé en janvier 1987. La programmation est constituée à l'aide des meilleurs programmes déjà diffusés de l'UKIB, de la BBC et des programmes produits indépendamment. Vu le caractère international de son public (12,5 millions de foyers européens câblés), Superchannel commence à émettre des programmes en néerlandais et en allemand (deux nuits par semaine)⁸.

Olympus-1, anciennement nommé L-Sat, satellite de l'ASE, a été lancé le 11 juillet 1989. Il devrait fournir aux Etats membres de l'UER et à l'Italie (RAI) un ou plusieurs canaux pour transmettre un programme européen. La zone desservie devait consister en la totalité

1 "EBU activities : Legal Committee, 65th ordinary session", EBU Rev., op. cit., p 41.

2 ECS4 a commencé à diffuser en janvier 1988 la première chaîne de TVE vers l'Europe. "Briefly...", EBU Rev., 1988, vol 39, n°1, p 35.

3 "Le satellite ECS4 en service", Le Monde, 5/11/1987, p 23.

4 EBU Rev., septembre 1987, vol 38, n°5, p 30.

5 H. LHOEST, The interdependence of the media, op. cit., p 10.

6 M6 est détenue à une hauteur de 25% par CLT (Compagnie Luxembourgeoise de Télévision).

7 Lancée pour concurrencer Sky Channel, elle était composée de 14 compagnies d'ITV et du groupe Virgin de Richard Branson. F. ESKENAZI, "Deux chaînes sportives dans les vestiaires", op. cit., p 16. Cependant, face à un déficit de 15 millions de livres par an, Superchannel a rapidement perdu l'appui de la plupart des compagnies privées de télévision membres d'ITV, qui l'avaient fondé. "Superchannel cherche un repreneur", Le Monde, 26/8/1988, p 16.

8 Compte-rendu des activités de l'UER, Comité Légal, 63e session ordinaire, op. cit., p 30; EBU Rev., 1987, vol 38, n°5, p 18. Cette chaîne a récemment décidé de consacrer plus d'argent à la programmation sportive et musicale.

de l'Europe Occidentale¹. C'est un satellite expérimental de télécommunications. La BBC envisage de l'utiliser pour transmettre ses programmes à des systèmes de câble.

Ariane a lancé le satellite de télécommunications "DFS Kopernicus-1", premier satellite national ouest-allemand le 6 juin 1989.

D'autres satellites SSF sont susceptibles d'être lancés avant 1991 : dont "Videosat" et F-Sat (France)².

La Compagnie Luxembourgeoise de Télédiffusion (CLT) effectue l'exploitation du premier satellite de puissance moyenne appelé Astra³. Astra est un satellite hybride, c'est-à-dire que ses caractéristiques tiennent à la fois des SSF et des SRD. Lancé le 11 décembre 1988, il dispose de 16 canaux destinés à être loué à des opérateurs d'origine diverse (16 programmes de télévision). Ces canaux peuvent être accessibles directement à l'aide d'antennes individuelles de 80 cm de diamètre, bien que l'exploitation normale envisagée est plutôt la retransmission des programmes par des opérateurs de câble. En tous cas, la diffusion financée par la publicité sera en clair. Les chaînes disponibles consisteront en une chaîne de vidéomusique et programmes pour jeunes, une chaîne d'informations et une chaîne de films⁴. La SES prévoit déjà le lancement d'un deuxième, et peut-être aussi d'un troisième satellite Astra⁵.

-
- 1 H. LHOEST, *The interdependence of the media*, op. cit., p 10; H. COHEN JEHOIRAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., p 151; R. GALLAGHER, "European cable and satellite TV at the crossroads", op. cit., p 17; Cl. DEGAND, "La télévision par satellite au plan politique", op. cit., p 61; *La télévision par satellite et par câble*, op. cit., p 7; La lettre du CNES, 16/8/1989, n°123, p 16.
 - 2 G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe: developments and prospects", op. cit., p 140.
 - 3 H. LHOEST, *The interdependence of the media*, op. cit., p 10; K. MORGENSTERN, "Im Weltraum wird der Parkplatz knapp", op. cit., p 36.
 - 4 Rupert MURDOCH exploite cinq chaînes de télévision sur Astra (Skychannel, Sky News, Sky Movies, Eurosport et une version européenne de Disneychannel). Ce satellite diffuse aussi Lifestyle et Screensport, deux chaînes appartenant à WH. Smith, ainsi que deux chaînes de Scansat et la chaîne Filmnet. D'autre part, Robert MAXWELL associé à BT (British Telecom) et W. H. Smith a l'intention de diffuser sept chaînes cryptées, soit sur Astra, soit sur un nouveau satellite de Eutelsat dont le lancement est prévu pour 1990. Ces chaînes sont MTV, un service de musique pop appartenant à MAXWELL et BT; Children's Channel, Premiere, et Home Video Company, appartenant à MAXWELL et BT et le service d'information CNN de Ted TURNER. Astra Newsletter, 1987/11; M. COLONNA D'ISTRIA, "Disney Channel sur le satellite Astra?", *Le Monde*, 27 et 28/11/1988, p 10; J.-F. LACAN, "Japonais et américains s'intéressent aux satellites de télévision directe", op. cit., p 10; "Briefly...", *EBU Rev.*, juillet 1988, vol 39, n°4, p 41.
 - 5 *EBU Rev.*, 1988/5, p 28.

Classification des satellites de radiodiffusion et des satellites de télécommunication en Europe :

<u>Pays</u>	<u>SRD</u>	<u>SSF</u>
(ESA)		Olympus-1
(Eutelsat)	Eutelsat II	ECS1 à 5, IntelsatV à VI
France	TDF1	Télécom 1C, Videosat, F-Sat
Grande-Bretagne	BSB	Superchannel
Irlande	un SRD	
Italie	SARIT A1, A2, B1, B2	
Luxembourg	Astra	
Pays nordiques	NORDSAT, Tele-x	Scansat
RFA	TV-SAT 1 et 2	Copernic
Suisse	TEL SAT	

Chapitre 2 - Le concept de radiodiffusion

La diffusion télévisée s'effectue par la transmission de signaux radio-électriques sur les ondes hertziennes¹, à travers des systèmes de câble ou de satellite. Le premier type de transmission, historiquement antérieur aux deux autres, a donné naissance à un concept permettant de le désigner : la radiodiffusion. Ce concept a d'abord été utilisé en matière de transmissions radiophoniques, puis il a été étendu aux transmissions à la fois sonores et visuelles de la télévision hertzienne. La radiodiffusion est donc susceptible de revêtir plusieurs formes : la radiophonie, la télévision hertzienne, mais aussi d'autres telles que le télétexte, etc². La radiodiffusion télévisuelle est appelée télédiffusion.

Ce concept de radiodiffusion est à la base d'un droit d'utilisation spécifique en droit d'auteur : le droit de radiodiffusion³. Ce droit consiste dans le pouvoir de son titulaire d'autoriser la communication au public de l'oeuvre, siège de son droit, par voie de radiodiffusion.

Le droit de télédiffusion par voie hertzienne est connu depuis longtemps en droit d'auteur et ne semble pas poser de véritables problèmes. La qualification de cette activité a été précisée dans un certain nombre d'instruments juridiques, et particulièrement dans les conventions internationales du droit d'auteur. Mais l'arrivée de nouvelles technologies de communication a semé le doute sur ce que recouvre exactement le concept. Notamment, on s'est demandé si la transmission d'oeuvres par câble ou satellite relevait du droit de radiodiffusion du titulaire originaire de l'oeuvre, ou d'un autre de ses droits (droit de représentation, droit de communication publique, etc.), ou encore si elle donnait lieu à un nouveau droit *sui generis*.

Pour répondre à cette question, il est nécessaire de connaître la signification exacte du concept. La radiodiffusion renferme des droits de nature diverse, suscitant un débat empreint d'une certaine confusion. Celui-ci risquerait donc de se nourrir des acceptions différentes que la radiodiffusion suscite⁴.

Par ailleurs, il faut dès maintenant distinguer sur le plan technique les termes télédiffusion et télédistribution. La télédiffusion est une forme de télécommunication unilatérale, effectuée par des moyens radio-électriques, à l'intention de tous les destinataires qui possèdent les moyens de réception appropriés. La télédistribution, par contre, est l'acheminement par câble d'un programme audiovisuel, mais aussi de toutes sortes d'informations ou de services, captés de satellites ou produits sur place, d'une source vers plusieurs points de réception.

1 L'Art. 7 du Règlement radio de l'UIT définit les ondes radio ou ondes hertziennes comme "des ondes électromagnétiques dont la fréquence est inférieure à 3000 GHz, se propageant dans l'espace sans guide artificiel".

2 J. POULAIN, La protection des émissions de radiodiffusion, Paris, 1963, p 2, n°1.

3 A. DIETZ, Copyright law in European Community, Netherlands, 1978, p 101s et 108. Sur la genèse de la notion de radiodiffusion. U. REINSHAGEN, Satellitensendungen und Urheberrecht. Ein Betrag zur rechtlichen Problematik von Weltraumübertragungen, Zurich, 1971, pp 36-42.

4 F. LORiot, "Propriété intellectuelle et droit spatial: la convention satellite de Bruxelles", Annals of air and space law, 1979, vol 4, p 554.

Nous allons examiner ce concept à la fois du point de vue des conventions internationales où il apparaît et des trois législations nationales retenues.

I - Les conventions internationales :

Pendant longtemps, la notion de radiodiffusion la plus communément admise consistait en l'ensemble des procédés d'émission de radio et de télévision par voie hertzienne : "une émission, par télégraphie sans fil, pour la réception publique d'images sonores ou visuelles"¹. C'est d'ailleurs, à peu de choses près, la définition qu'en fournissent les **Règlements radio de l'UIT** et la **Convention de Rome**. Mais cette approche de la radiodiffusion est surtout à la base des dispositions en la matière de la **Convention de Berne** sur la propriété littéraire et artistique.

A - Le Règlement de l'UIT de 1947 :

L'article 1 des **Règlements radio internationaux de l'UIT**² pose plus d'une centaine de définitions, mais la notion de radiodiffusion est spécifiquement définie dans le **Règlement de l'UIT de 1947** à l'article 28 A. Cet article dispose que le service de distribution de programme par radio, c'est-à-dire le service de radiodiffusion, constitue une sorte de "service de radiocommunication dont les émissions sont destinées à être reçues directement par le public en général. Ce service peut comprendre des émissions sonores, des émissions de télévision ou d'autres genres d'émissions"³.

La condition requise d'une destination "à la réception directe par le public en général" prend ici une importance particulière⁴. En l'absence d'une telle réception directe par le public, il n'y a ni radiodiffusion, ni communication publique au sens large. Ce caractère public de la communication nous sera d'un intérêt particulier plus avant dans notre étude.

B - La Convention de Berne :

La Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques ne prévoit pas d'acception qui soit spécifique à la radiodiffusion⁵. Le droit exclusif de l'auteur

-
- 1 A. MOSTESHAR, "Satellite main antenna television systems on hotels", NLJ, 11/10/1985, à p 1020.
 - 2 Art. 1 N°36 des Règlements radio de l'UIT. Cet article continuellement révisé a été publié en dernier lieu en 1979.
 - 3 Cité in *Télévision par câble et par satellite*, op. cit., p 11. Voir aussi Ph. GAUDRAT, *Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur*, Paris, 1979, tome 1, p 182 et pp 185-187; I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors'rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", Copyright/DA, juillet-août 1981, p 222/p 163; European broadcasting, Select Committee on the European Communities, House of Lords, session 1986-1987, 4th report, HMSO, Londres, p 19.
 - 4 I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors'rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., p 222/p 163.
 - 5 Cl. MASOUYE, *Guide de la Convention de Berne*, op. cit., Art. 11 bis.6, p 78; S. RICKETSON, *The Berne Convention : 1886-1986*, op. cit., pp 439-440, n°8.77; Ph. GAUDRAT, *Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur*, op. cit., pp 175-182 et pp 189-192; A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme" in *Television by satellite: legal aspects*, op. cit., p 115.

d'autoriser la communication de son oeuvre par la radiodiffusion, et cette notion même de radiodiffusion, quoique de façon quelque peu elliptique, y ont été introduits à l'article 11 bis, pour la première fois en droit conventionnel, par l'Acte de Rome de 1928. L'article 11 bis mentionne seulement cette notion sans la définir. La révision de la Convention de Berne à Bruxelles en 1948 n'a ajouté aucune précision. Les Documents de la Conférence de Bruxelles en donnent l'explication suivante : "la notion de radiodiffusion est aujourd'hui connue de chacun; nul n'est besoin de la définir dans la Convention"¹. La recherche d'une telle définition paraissait alors inutile dans la mesure où le règlement de l'UIT en fournissait des éléments suffisants.

Cependant cette révision du texte effectuée à la Conférence de Bruxelles a tenu compte des développements techniques survenus. Le droit de radiodiffusion dans la Convention de Berne peut se décomposer en plusieurs éléments en fonction des différentes possibilités d'exploitation. Les conférences de Stockholm (1967) et Paris (1971) ont maintenu ce texte dans son intégrité².

L'article 11 bis als. 1 et 2 de la Convention de Berne énonce que :

"Les auteurs d'oeuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser :

- 1) la radiodiffusion de leurs oeuvres ou la communication publique de ces oeuvres par tout autre moyen servant à diffuser sans fil les signes, les sons ou les images;
- 2) toute communication publique, soit par fil, soit sans fil de l'oeuvre radiodiffusée, lorsque cette communication est faite par un autre organisme que celui d'origine;
- 3) la communication publique, par haut-parleur ou par tout autre instrument analogue transmetteur de signes, de sons ou d'images, de l'oeuvre radiodiffusée.

Il appartient aux législations des pays de l'Union de régler les conditions d'exercice des droits visés par l'alinéa 1 ci-dessus, mais ces conditions n'auront qu'un effet strictement limité au pays qui les aurait établies. Elles ne pourront en aucun cas porter atteinte au droit moral de l'auteur ni au droit qui appartient à l'auteur d'obtenir une rémunération équitable fixée, à défaut d'accord amiable, par l'autorité compétente".

L'article 11 bis de la Convention de Berne pose donc un niveau minimal de protection en ce qui concerne le droit de radiodiffusion³. Il faut comprendre dans le terme de

1 Documents de la Conférence réunie à Bruxelles (5-26 juin 1948), Berne, 1951, p 265. Voir E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", RIDA, juillet 1977, pp 14-15 et H. COHEN JEHOAM, "Legal issues of satellite television in Europe", RIDA, 1984, pp 156-157.

2 Cf. MASOUE, Guide de la Convention de Berne, op. cit., p 77; I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors'rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., p 222/p 163; E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., pp 13-15.

3 Le droit de radiodiffusion est l'un des droits garantis par le droit d'auteur au niveau national comme au niveau international. Cf U. REINSHAGEN, Satellitensendungen und Urheberrecht, op. cit., pp 36-52. Etude détaillée de l'Art. 11 bis de la Convention de Berne.

radiodiffusion utilisé par la Convention, non seulement la radiodiffusion purement sonore, c'est-à-dire la radiophonie, mais aussi la télévision¹.

Le texte que nous retenons se décompose en deux alinéas. L'article 11 bis al. 1 vise le droit de radiodiffusion, mais il s'agit d'un droit de radiodiffusion "fragmenté en plusieurs morceaux de manière à couvrir les différents moyens et techniques par lesquels il peut être exploité"². Le droit exclusif de l'auteur défini à l'al. 1 consiste en effet en "la radiodiffusion et des activités analogues, la radiodiffusion et d'autres transmissions secondaires réalisées par un organisme autre que celui d'origine, la communication publique d'émissions (même par le radiodiffuseur d'origine)"³.

L'alinéa 1 pose le principe de l'existence d'un certain nombre de droits : d'abord, ce qui peut être considéré comme une radiodiffusion (émission), et ensuite, la discussion d'un droit spécifique de retransmission par câble des émissions. On peut encore déduire de cet alinéa que le consentement de principe des ayants droit devra être obtenu pour chaque nouvelle communication au public per se, le cas de relais aménagés par l'organisme d'origine lui-même excepté⁴. En effet, "les relais sont tributaires du droit de radiodiffusion, qu'ils soient opérés par ou sans fil : si donc un organisme capte les émissions et les transmet à des abonnés par téléphone, par câbles ou autrement, et non sans fil, la transmission ainsi réalisée ressortit au droit d'auteur, indépendamment de l'émission captée"⁵.

Le fait que la radiodiffusion doive revêtir un caractère public est spécifié dans les trois cas de l'article 11 bis. Il sert à qualifier l'opération. Le public est nécessaire pour que l'on puisse vraiment parler de radiodiffusion. Le Règlement des radiocommunications confirme cette définition, comme nous l'avons vu ci-dessus. Si la notion de destination au public revêt une telle importance, c'est qu'elle permet d'exclure un certain nombre d'opérations comme, par exemple, les émissions des radio amateurs ou les communications téléphoniques⁶. Cependant le fait que la transmission soit destinée au public est suffisant; il n'est pas exigé qu'elle soit effectivement reçue⁷.

Pour apprécier correctement la situation, il faut donc prendre en compte trois éléments : la simple émission, détachée du contexte de la captation de l'image sonore ou/et visuelle; les utilisations postérieures de cette émission, par exemple, la transmission par câble; la réception publique autorisée de l'émission sur les écrans de télévision.

1 Cl. MASOUE, Guide de l'OMPI, op. cit., p 77; H. DESBOIS, A. FRANÇON, A. KEREVER, Les conventions internationales du droit d'auteur et des droits voisins, Paris, 1976, p 51, n°63; I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors' rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., p 222/p 163.

2 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 22.

3 Télévision par câble et par satellite, op. cit., p 35.

4 DESBOIS, FRANÇON & KEREVER, Les conventions internationales du droit d'auteur et des droits voisins, op. cit., p 51, n°63.

5 Ibidem, p 175, n°156.

6 Cl. MASOUE, Guide de l'OMPI, op. cit., p 78, 11 bis 6; La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 12.

7 C'est le cas, par exemple, d'une diffusion effectuée par satellite de radiodiffusion dans une zone montagneuse.

Quant à savoir, par exemple, si la transmission d'un signal vers un satellite, destinée ensuite à une distribution au public par l'intermédiaire d'une station terrienne, constitue une émission de radiodiffusion au sens de l'**article 11 bis de la Convention de Berne**, les opinions ne sont pas unanimes¹. En effet, certains participants de la Conférence de Genève se sont fondés sur l'absence d'une telle définition dans la Convention de Berne et le renvoi aux éléments fournis par le règlement de l'UIT, pour soutenir que le seul envoi de signaux au satellite, en l'absence d'une émission dans le pays d'origine, n'est pas assimilable à une émission de radiodiffusion².

C - La Convention Universelle :

Le terme de "radiodiffusion" a été introduit à l'**article IV bis de la Convention Universelle par le texte de Paris de 1971**³. Si le droit de radiodiffusion est évoqué, nulle part il n'est mentionné en quoi il consiste exactement. Aussi, l'antériorité de la Convention de Berne et l'esprit de complémentarité qui ressort de la Convention Universelle seront des gages suffisants pour nous permettre de nous reporter à la notion de radiodiffusion introduite par cette première Convention⁴.

D - La Convention de Rome :

La question est encore traitée à l'**article 3 f) de la Convention de Rome** sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion de 1961. Selon cet article, une émission de radiodiffusion est une "diffusion de sons ou d'images et de sons par le moyen des ondes radioélectriques, aux fins de réception par le public". Cette définition de la radiodiffusion correspond à celle du Règlement radio. La formulation "sons ou images et sons" implique que les dispositions de la Convention sur la radiodiffusion s'étendent à la fois aux émissions de radio et à celles de télévision. Mais la mention des "ondes radio-électriques" limite les possibilités de transmission à la transmission par voie hertzienne⁵. La télédistribution, c'est-à-dire la distribution par câble, est donc exclue du champ de cet article⁶.

1 Cl. MASOUYE, Guide de l'OMPI, op. cit., 11 bis 7; Cependant pour la majorité de la doctrine, les émissions de radiodiffusion directe par satellite constituent de la radiodiffusion et cela dès le départ de la station terrestre transmettant au satellite. Cf La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 12.

2 Contra A. LOKRANTZ-BERNITZ, "Les télésatellites et le droit d'auteur", RIDA, avril 1971, p 85; La télévision par câble et par satellite, op. cit., p 12.

3 L'Art. IV bis accorde expressément aux auteurs en son al. 1 le droit exclusif de radiodiffuser leurs oeuvres; mais l'al. 2 réserve à la législation nationale concernée le soin de fixer le contenu et l'exercice de ce droit.

4 Ph. GAUDRAT, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, op. cit., pp 174-175. Sur le plan de la protection, la Convention Universelle est en retrait sur la Convention de Berne. Cf E. ULMER, La propriété intellectuelle et le droit international privé, op. cit., p 38.

5 DESBOIS, FRANÇON & KEREVER, Les conventions internationales du droit d'auteur et des droits voisins, op. cit., pp 324-325, n°274; Ph. GAUDRAT, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, op. cit., p238s; M.-Cl. DOCK, "Coopération internationale en matière de protection des émissions de radiodiffusion", RIDA, juillet 1976, pp 98-101.

6 "Lors des débats au sein de la Conférence diplomatique qui a adopté la Convention, la délégation de l'Autriche avait présenté une proposition tendant à inclure dans la définition de l'émission de radiodiffusion la transmission par fil (Cf Document CDR/49). Toutefois, après discussion, ce moyen n'a pas été retenu, la Conférence ayant été d'avis que seule la transmission au moyen des

Le caractère public de la communication est un élément fondamental de la radiodiffusion. Cette notion figure sans aucune équivoque dans le texte : "aux fins de réception par le public"¹. Le public dont il s'agit doit être un public déterminé ou déterminable. L'expression utilisée entend écarter du champ de la radiodiffusion les émissions destinées à être reçues par une seule personne ou par un groupe de personnes bien identifié. Une telle transmission n'est pas une radiodiffusion².

Les conventions internationales, du fait de leur imprécision et de leur caractère parfois contradictoire, notamment à l'égard du câble, ne sont donc pas satisfaisantes du point de vue de la définition à apporter au concept. Les législations nationales nous fourniront-elles de meilleures informations ?

II - Droit national comparé :

Les législations nationales reconnaissent des règles pour la radiodiffusion des oeuvres, soit explicitement, soit par l'intermédiaire du concept de communication publique ou du droit de représentation. Dans certains cas, la législation fournit en effet une définition de la radiodiffusion et reconnaît des droits au regard de la radiodiffusion en tant que telle. Dans d'autres législations, la radiodiffusion est incluse dans le concept plus large de "communication au public". Le droit de représentation est le droit exclusif dont dispose l'auteur de communiquer son oeuvre au public sous une forme incorporelle³. Excepté dans quelques cas, le droit de représentation publique est accordé dans son sens le plus large dans tous les Etats européens.

Cependant, ces réglementations ne sont pas satisfaisantes sur de nombreux points. Toutes les législations n'accordent pas la même acception aux concepts de communication publique, radiodiffusion, transmission par câble, etc. De plus, la notion même de "public" peut varier d'un pays à l'autre. En général, on admet malgré tout qu'un nombre "non négligeable" de personnes doit être "en mesure de voir ou d'entendre l'oeuvre". Le public est le critère gouvernant la responsabilité de l'utilisateur/diffuseur et l'importance de la rémunération⁴.

Nous allons nous en tenir aux trois législations déjà sélectionnées : le droit français, le droit italien et le droit anglais.

ondes hertziennes ou d'un autre système sans fil constitue une radiodiffusion". Cf M.-Cl. DOCK, "Coopération internationale en matière de protection des émissions de radiodiffusion", op. cit., pp 100-101.

1 G. BOYTHA, "The draft convention adopted at Nairobi relating to the distribution of programme-carrying signals transmitted by satellite seen from the angle of the protection of authors' rights", Copyright, mars 1974, p 70.

2 La télévision par satellite et par câble, op. cit., pp 12-13; DESBOIS, FRANÇON & KEREVER, Les conventions internationales du droit d'auteur et des droits voisins, op. cit., pp 324-325, n°274; M.-Cl. DOCK, "Coopération internationale en matière de protection des émissions de radiodiffusion", op. cit., pp 100-101; V. DE SANCTIS, "Satelliti spaziali di comunicazione e diritto di autore", IDA, 1969, p 10.

3 A. DIETZ, Le droit d'auteur dans la Communauté Européenne, Luxembourg, 1978, p 96, n°260.

4 La télévision par câble et par satellite, op. cit., p 47.

A - Le droit français :

La loi française du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle définissait celle-ci comme la "mise à disposition du public, par voie hertzienne ou par câble, de sons, d'images, de documents, de données et de messages de toute nature". Si la radio et la télévision sont surtout visées par ce texte, celui-ci prévoit aussi des dispositions applicables à la télématique¹.

Par contre, aucune définition n'est fournie par la loi du droit d'auteur : loi de 1957 modifiée par la loi du 3 juillet 1985. Tout au plus, à l'article 27 nouveau peut-on assimiler la radiodiffusion à une forme particulière de représentation. En effet, toute la philosophie de l'article 27 est basée sur la notion de "communication". La distribution par câble d'une émission constitue elle aussi une radiodiffusion suivant le même article 27. La protection spécifique du droit français pour la diffusion par SRD a été accordée à l'intérieur du concept de représentation.

B - Le droit italien :

L'article 16 de la loi du droit d'auteur italienne, loi n°633 du 22 avril 1941, relative à la protection du droit d'auteur et d'autres droits liés à son exercice, modifiée en dernier lieu par le décret n°490 du 14 mai 1974, accorde à l'auteur le droit exclusif de diffuser son oeuvre par l'un des moyens de diffusion à distance : "le télégraphe, le téléphone, la radiodiffusion et autres moyens analogues". Que la communication s'effectue à un public déterminé, c'est-à-dire, le public des abonnés ne réduit pas la portée de ce droit. Le phénomène de la diffusion au sens large est suffisant². Le droit d'émission (diffusion à distance) octroyé par l'article 16 est cependant assez profondément limité par les articles 51 et suivants³.

C - Le droit anglais :

En droit anglais, le Telecommunications Act de 1984 à l'article 6 i) a) retient une formulation similaire à celle précédemment dégagée sur le plan international⁴. En particulier, il a adopté la définition posée par le Règlement de l'UIT⁵. Cependant cette loi se distingue des autres textes en ce qu'elle n'utilise pas le mot "radiodiffusion". De plus, les systèmes exemptés sont ceux là même qui effectuent des émissions destinées à la réception publique⁶. Cette formulation était déjà exprimée à l'article 14 du British Telecommunications Act 1981, mais elle était assortie d'une requête de réception directe.

1 Se reporter aux dispositions pénales de la loi du 3 juillet 1985 relative au droit d'auteur.

2 V. DE SANCTIS, "Satelliti spaziali di comunicazione e diritto di autore", op. cit., pp 8-9, n°4.

3 A. DIETZ, Le droit d'auteur dans la Communauté Européenne, op. cit., p 99, n°271.

4 Halsbury's laws of England, "Telecommunications and Broadcasting", vol 45, 4e ed, pp 173-406.

5 European broadcasting, Select Committee on the European Communities, House of Lords, session 1986-1987, 4th report, Londres, p 19.

6 L'expression exacte employée est "for general reception". Ceci signifie que l'émission est destinée à la réception par l'ensemble du public. Cf A. MOSTESHAR, "Satellite main antenna television systems on hotels", op. cit., p 1020.

La radiodiffusion a encore été définie à l'article 14 al. 10 CA 1956. Avant le **Cable and Broadcasting Act de 1984**, celle-ci se limitait à un sens étroit : la télédiffusion et la radiodiffusion sonore par voie hertzienne¹. Le **Rapport Whitford**² reconnaissait pourtant déjà que la transmission de programmes non radiodiffusés sur un service de diffusion nécessitait la permission de l'auteur de la même manière que la radiodiffusion. Le **Cable and Broadcasting Act de 1984** a, pour la première fois, introduit la signification du terme "radiodiffusion" en relation avec la radiodiffusion directe par satellite et le câble auxquels il a accordé cette qualification³. Quant aux services fournis par satellites de télécommunication, ceux-ci ne constituaient pas une radiodiffusion au sens de la loi de 1984, mais une télécommunication. Il n'y a pas, en effet, dans ce cas, de communication publique⁴.

Il résulte de l'article 6 al. 1 du **CDPA 1988** que l'on entend par radiodiffusion le fait de transmettre des images visuelles, des sons ou toutes autres informations par télégraphie sans fil lorsque, d'une part, l'émission peut être légalement reçue par les membres du public, d'autre part, lorsque l'émission est transmise pour présentation aux membres du public. Cette réception peut être relayée par un système de télécommunication.

La réception d'une transmission codée par des membres du public n'est légitime que lorsque ceux-ci se sont procurés le décodeur par le fait ou avec l'assentiment de la personne qui réalise la transmission ou qui en fournit le contenu⁵. Pour les autres, la transmission ne constitue donc pas une radiodiffusion.

III - La directive sur la radiodiffusion :

A l'article 1 de la directive CEE visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle (Définitions), le para. a) pose qu'il faut entendre par "radiodiffusion télévisuelle", "l'émission primaire, avec ou sans fil, terrestre ou par satellite, codée ou non, de programmes télévisés destinés au public. Est visée la communication de programmes entre entreprises en vue d'une rediffusion à l'intention du public. Ne sont pas visés les services de communications fournissant, sur appel individuel, des éléments d'information ou d'autres prestations, tels que les services de télécopie, les banques de données électroniques et autres services similaires". Une telle définition, dans la mesure où elle inclut les services effectués par les satellites de télécommunication, a été vivement contestée, notamment par le "**Select Committee on the European Communities**" de la Chambre des Lords à la session 1986-1987 dans son 4^e rapport, intitulé European broadcasting.

-
- 1 WHITFORD, J. dans PRS c/ITCA, un jugement non rapporté émanant du Performing Right Tribunal (1982), cité par FREITAS (1983) 2 EIPR, 1984.
 - 2 Copyright and designs law: Report of the Committee to consider the law on copyright and designs, Londres, 1977, p 121.
 - 3 Halsbury's laws of England, "Telecommunications and Broadcasting", vol 45, 4^e ed. pp 339-343 et 587-362, pour le SRD ainsi que pp 384-385 et 393-403, pour le câble.
 - 4 European broadcasting, op. cit., pp 5-6 et p 19.
 - 5 Art. 6 al. 2 du CDPA 1988.

La directive s'écarte de la définition traditionnelle de la radiodiffusion. En effet, elle élimine la condition de *réception directe*. Ce faisant, la Commission semble donc vouloir inclure non seulement les services de SRD, mais aussi ceux de SSF dans la définition. Or une telle attitude contredit les solutions déjà existantes tant en matière de droit des télécommunications, que de droit d'auteur et de droit de la radiodiffusion¹.

Conclusion

Les praticiens sont tombés d'accord sur un certain nombre de points.

D'abord, la **radiodiffusion** est un cas particulier de radiocommunication. La **radiocommunication** se définit comme l'acte consistant en la transmission d'un message quelconque d'un lieu à un autre par l'intermédiaire des ondes hertziennes². La radiodiffusion est une radiocommunication à destination générale, c'est-à-dire, qui s'adresse directement au public en général. Elle se distingue ainsi des radiocommunications à destination particulière³.

D'autre part, cette transmission peut être réalisée selon les modalités diverses, c'est-à-dire : des longueurs d'onde différentes, des lieux plus ou moins distants, un public constitué de personnes plus ou moins nombreuses, à sens unique ou dans les deux sens simultanément. Ces différences de modalités ne modifient en rien la nature de l'opération.

On en déduit que la radiodiffusion peut être provisoirement définie, sous réserve de précisions ultérieures, comme "un service de radiocommunication destiné au public en général"⁴. La radiodiffusion est utilisée dans ce sens sauf en cas de référence à la législation d'un Etat particulier.

1 European broadcasting, op. cit., p 47.

2 Selon les termes de la Convention Internationale des Télécommunications, il s'agit d'une "télécommunication réalisée à l'aide des ondes radio-électriques" (Convention n°2011).

3 A. NAMUROIS, Problèmes de structure et d'organisation de la radiodiffusion-télévision dans le cadre des radiocommunications, op. cit., pp 22-23.

4 Convention Internationale des Télécommunications de Buenos Aires de 1952.

Sous-Titre I - LA TELEDISTRIBUTION

Les problèmes de droit d'auteur susceptibles de se poser en matière d'exploitation d'oeuvres par un réseau câblé sont extrêmement divers. Il s'agit, par exemple, de l'inclusion de logiciels dans des programmes de câble ou de l'utilisation d'éditions déjà publiées dans des services interactifs ou de télétextes. L'emploi de cette technique est cependant plus connu en matière de télévision. Seuls les problèmes particuliers de droit d'auteur liés au fonctionnement du système télévisuel vont retenir notre attention. Les autres sont exclus du champ de notre étude.

Le câble sert de vecteur de diffusion ou de distribution des programmes¹. Dans cette perspective, le programme transporté comprend habituellement des séquences d'images et de sons, mais peut aussi se limiter à des images (films muets)². Le câble peut ou non être combiné à d'autres techniques de communication : systèmes de câble simple, câble reprenant des émissions hertziennes, câble couplé au satellite³, etc.

L'intérêt essentiel présenté par les réseaux de câble, par rapport à la radiodiffusion hertzienne, se limitait initialement en une amélioration de la qualité de réception des émissions nationales dans les zones les plus mal desservies. Mais, bientôt, le câble a permis la réalisation d'un nouveau type de services : la distribution de programmes additionnels. Ce service consiste en la retransmission de programmes étrangers, ainsi que la diffusion de programmes locaux ou non, directement conçus pour cette technique⁴. On appelle communication primaire la diffusion des programmes spécifiquement conçus pour le câble, tandis que la retransmission de programmes déjà diffusés, c'est-à-dire leur distribution, est qualifiée de communication secondaire.

Les nouveaux médias ont contraint les législateurs nationaux à explorer les possibilités de renouvellement de leur droit. C'est ainsi que deux des trois Etats que nous avons choisis, ont adopté des règles relatives à la transmission d'oeuvres protégées par des systèmes de câble : c'est le cas de la loi française de droit d'auteur de 1985 et de celle de 1988 pour le Royaume-Uni. Quant aux Etats dont la législation est muette, ils peuvent encore, s'ils ont ratifié la Convention de Berne, se tourner vers le texte de cette convention applicable aux technologies nouvelles⁵.

1 D'où les concepts de câblodiffusion et de câblodistribution.

2 A. KEREVER, "Cable distribution and copyright in French law and in the international conventions"/"La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et en droit international", Copyright/DA, février 1977, p 48.

3 Dans l'hypothèse de ce que les radiodiffuseurs appellent dans leur jargon un satellite-à-câble.

4 D. REIMER, "The right of public performance in view of technological advancement", IIC, 1979, vol 10, n°5, pp 543-544.

5 Les Etats parties à la Convention de Berne ne sont en effet liés que s'ils ont ratifié la convention. Sur ce point, voir introduction, pp 4-5.

Chapitre 1 - La télédistribution dans la Convention de Berne

La Convention de Berne prévoit expressément certaines solutions aux problèmes de droit d'auteur causés par la télédiffusion des oeuvres par câble. Plusieurs articles de cette convention ont, en effet, vocation à s'appliquer selon le service et le type d'oeuvre fournis. Par ailleurs, le Bureau International de l'OMPI, le secrétariat de l'UNESCO et le Bureau International du Travail (OIT) ont élaboré conjointement un instrument juridique, les **Principes commentés de protection des auteurs, des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion en ce qui concerne la distribution de programmes par câble**, qui pose un certain nombre de définitions essentielles en la matière¹. Ces principes ne consistent pas en une série de dispositions-types, mais se limitent à des propositions de solutions faites par ces organismes aux législateurs nationaux. Ce faisant, ils tiennent compte des règles posées par la Convention de Berne.

Quelque soit sa nature, diffusion ou distribution, l'opération effectuant la communication par câble des oeuvres de l'esprit au public suscite, en tant que telle, l'application de règles relatives au droit d'auteur. Les entreprises qui la réalisent, dans la mesure où elles négligent de se procurer l'autorisation des titulaires de droit, risquent donc de porter atteinte au droit d'auteur sur les oeuvres utilisées au cours de leur programmation². Le cas revêt une importance particulière lorsque le câblodistributeur retransmet des émissions trouvant leur origine dans des Etats voisins.

Le **câblodistributeur** "s'entend de la personne physique ou morale qui décide de la distribution par câble et qui détermine le programme ainsi que le jour et l'heure de cette distribution"³. Il peut être propriétaire de l'infrastructure du réseau, sans que cela soit automatique.

Les personnes protégées, les titulaires de droit concernés par la télédistribution sont tous ceux qui par leur travail créatif ont participé à l'élaboration, puis à la transmission par câble de programmes télévisés⁴. Chacun des droits mis en oeuvre correspond à la contribution personnelle apportée par son auteur. Et donc la seule utilisation d'oeuvres comprises dans des programmes distribués par câble qui soit légitime est celle effectuée avec

1 Ces "Principes commentés" ont été adoptés par les sous-comités du Comité Exécutif de l'Union de Berne, du Comité Intergouvernemental de la Convention Universelle sur le droit d'auteur et du Comité Intergouvernemental de la Convention de Rome sur la télévision par câble réunis à Genève du 5 au 7 décembre 1983. Ils ont ensuite été approuvés par le Comité Exécutif de l'Union de Berne, le Comité Intergouvernemental de la Convention Universelle sur le droit d'auteur et le Comité Intergouvernemental de la Convention de Rome à Genève en décembre 1983. Ce document dresse un catalogue des problèmes posés par la câblodistribution et suggère les solutions législatives susceptibles de les résoudre. Les définitions qu'il propose figurent au para. 50 (Glossaire). Voir Bull. DA, 1984, vol 18, n°2, pp 5-83; DA, avril 1984.

2 Ces oeuvres sont, soit des éléments de programmes (oeuvres cinématographiques, oeuvres musicales, etc.), soit des programmes déjà constitués.

3 Selon le para. 50 v) des Principes Commentés.

4 DITTRICH, KEREVER & WEINCKE, Intellectual Property Rights and Cable Distribution of Television Programmes, op. cit., p 6; M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 60.

le consentement de tous les titulaires des droits ou, tout au moins, celle pour laquelle une rémunération équitable leur a été versée¹.

Nous allons d'abord distinguer les différents services de câble, puis rechercher en fonction de la nature du service en cause la qualification accordée par la Convention de Berne à cette opération et, de là, en déduire le régime qui lui est applicable.

I - Communication primaire et communication secondaire :

Les réseaux de télévision par câble peuvent assumer deux services de nature radicalement différente : la diffusion de programmes directement conçus pour ce procédé, mais aussi la retransmission sur le câble par un organisme différent de l'organisme d'origine de programmes captés sur les ondes. Ces services s'analysent encore respectivement en une communication primaire et une communication secondaire de programmes². Toutes les autres opérations de transmission liées au câble sont assimilées à l'un ou l'autre cas.

A - Le concept de communication primaire :

Les réseaux de câble peuvent fournir des **programmes propres**, c'est-à-dire qu'ils effectuent une **câblodiffusion** ou **communication primaire** de ces programmes.

Le glossaire des "principes commentés" donne au **paragraphe 50 ix)** la définition suivante des programmes propres : "**Programme propre câblé ou élément de programme propre câblé** s'entend d'un programme ou d'un élément de programme distribué par câble, qui ne provient pas d'une émission de radiodiffusion ou, s'il provient d'une émission, dont la distribution par câble n'est pas simultanée à cette émission, ou encore dont la distribution est simultanée à l'émission, mais qui comporte en surimpression des sons, des images ou des sons et des images qui ne figuraient pas dans l'émission d'origine".

L'expression "programmes propres" couvre donc à la fois les programmes produits ou compilés par le câblodistributeur, les programmes que celui-ci retransmet lorsque la retransmission n'est pas simultanée et les programmes retransmis (simultanément ou non avec la diffusion originelle), en cas de changement dans le programme lui-même ou dans toute publicité commerciale³. Ce dernier cas correspond le plus souvent à une adaptation du programme diffusé à la technique particulière du câble.

La diffusion de programmes directement conçus pour le câble suppose une certaine intervention de la part du câblodistributeur, intervention qui s'exprime dans le choix effectué des programmes ou des circonstances qui entourent sa retransmission. De là,

1 Voir le cas des licences non-volontaires. DITTRICH, KEREVER & WEINCKE, *Intellectual Property Rights and Cable Distribution of Television Programmes*, op. cit., p 7.

2 Voir en particulier la distinction opérée au para. 34. des Principes Commentés.

3 "Working group on the problems in the field of copyright and so-called neighbouring rights raised by the distribution of television programmes by cable (Paris, 13 au 17 juin 1977): Report". Copyright, septembre 1977, p 247, n°8; Technological development and cultural policy, op. cit., p 27; G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe", op. cit., p 143.

découle l'appellation qui lui est souvent donnée de **télévision par câble active** (par opposition à la **transmission passive**)¹. Cette intervention, dans la mesure où elle implique une exploitation spécifique des oeuvres contenues dans le programme, suffit à susciter la protection du droit d'auteur.

Le câblodistributeur, dans cette hypothèse, "fabrique" des programmes spécifiques taillés sur mesure pour une clientèle déterminée qui est la sienne. Il produit lui-même ses programmes (informations locales, publicité, etc.) ou procède à la compilation de programmes qu'il a achetés à l'extérieur (enregistrements vidéo et/ou audio)². Dans ce contexte, les éléments qui servent à fabriquer les programmes peuvent être originaux, mais la programmation peut aussi parfois impliquer l'utilisation d'éléments déjà protégés par le droit d'auteur.

La nature technique du support matériel utilisé par le distributeur est indifférente. Elle n'a aucun effet sur le régime juridique de la diffusion des programmes propres en droit d'auteur³.

Les programmes propres ont cependant peu d'importance pratique. En définitive, la plupart des utilisations télévisuelles du câble sont des reprises d'émissions.

B - Le concept de communication secondaire :

La **communication secondaire** se limite en une activité de transport de signaux. Il s'agit de ce que l'on appelle aussi la **distribution "passive"** des programmes diffusés.

Les Principes Commentés fournissent de cette opération la définition suivante : **"Distribution par câble d'une émission de radiodiffusion s'entend de la distribution par**

1 DITTRICH, KEREVER & WEINCKE, Intellectual Property Rights and Cable Distribution of Television Programmes, op. cit., p 4.

2 En réalité, et pour être plus précis, le câble actif se divise techniquement en deux nouvelles catégories. La première - jusqu'à maintenant la plus ordinaire - effectue la distribution des programmes suivants : "programmes captés sur les ondes et soumis à toute modification, y compris la retransmission à une heure différente; programmes introduits ou même produits par le fabricant utilisant lui-même le réseau; programmes commandés par l'utilisateur en échange du paiement d'une somme d'argent (télévision payante); programmes diffusés en circuits fermés pour des services spéciaux en matière d'éducation, apprentissage, etc". Quant à l'autre alternative, la plus prometteuse pour le futur, il s'agit du câble interactif. Les services interactifs permettent à l'utilisateur, à la fois, de recevoir sur le réseau les programmes qu'il désire par la "distribution de programmes captés sur les ondes et/ou introduits dans le réseau par son propre fabricant de programmes (...) et aussi d'injecter (un) message dans le réseau, c'est-à-dire d'effectuer une communication audiovisuelle entre des groupes et des individus". Nous ne nous occuperons pas ici des problèmes relatifs au droit d'auteur présent (ou non) dans le message retourné. E. SEGNERINI, "Cultural problems connected with direct broadcasting by satellite and cable television", op. cit., p 51.

3 A. KEREVER, "Cable distribution and copyright in French law and in the international conventions"/"La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., p 48; M. WALTER, "Diffusion by wire in the copyright law of the FRG and of Austria, with particular reference to the rediffusion of broadcasts"/"La diffusion par fil dans le droit d'auteur de la RFA et de l'Autriche, en particulier la rediffusion d'émissions radiodiffusées", Copyright/DA, décembre 1976, vol 89, n°12, p 279/p 282; G. SCHRICKER, Urheberrechtliche Probleme des Kabelrundfunks, Baden-Baden, 1986, p 11.

câble d'un élément de programme radiodiffusé, simultanément à l'émission de cet élément de programme et sans y apporter aucune modification"¹.

Le câble sert seulement de véhicule pour la distribution d'une émission antérieurement créée. Le câblodistributeur n'a aucun pouvoir décisionnel direct sur sa programmation. Il utilise des programmes déjà existants et se borne à les retransmettre. Ces programmes, diffusés à l'origine sur les ondes hertziennes ou sur d'autres systèmes directionnels, sont, en effet, purement et simplement captés par le câblodistributeur et redistribués aux abonnés du service, simultanément et sans altérations par rapport à l'émission d'origine².

La communication secondaire est une transmission passive (c'est-à-dire simultanée, complète et sans changements). Elle est exclusive de toute intervention dans les programmes distribués d'un fabricant de programmes appartenant lui-même au réseau³. Les programmes transportés seront des émissions nationales et/ou régionales, ainsi que des programmes reçus de l'étranger. C'est ce type de distribution qui, tant sur le plan économique que politique, assume l'importance la plus significative, notamment pour les signaux transfrontaliers⁴.

La distinction entre ces deux services trouve sa consécration dans la **Convention de Berne** qui assure à chacun d'eux une qualification et un traitement différent⁵.

II - La protection assurée par la Convention de Berne :

La Convention de Berne garantit aux auteurs un droit de contrôle à la fois sur la transmission par câble de programmes propres et sur celle des programmes captés sur les ondes et retransmis à un public d'abonnés. Ce pouvoir relève du droit exclusif d'autorisation dont jouit le titulaire du droit d'auteur en matière de diffusion et de communication de ses oeuvres au public⁶. Les programmes sont, en effet, le plus souvent constitués d'une ou plusieurs oeuvres auxquelles correspondent des droits d'auteur. L'applicabilité de ce droit exclusif aux oeuvres incluses dans des programmes, qu'ils aient déjà été radiodiffusés ou qu'ils soient spécifiques, dérive de la somme de plusieurs articles⁷.

La distribution par câble d'une émission est régie par l'**article 11 bis** relatif au droit de la radiodiffusion, tandis que la transmission de programmes conçus pour le câble ou

1 Principes commentés, "Glossaire", para. 50 viii). A distinguer des "programmes capturés" qui sont les programmes diffusés, captés et distribués par câble sans aucun changement (en simultané ou non). Technological development and cultural policy, op. cit., p 27.

2 Voir G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe", op. cit., p 143. De ceci, on peut incidemment déduire que "par nature, un programme distribué par câble à partir d'un enregistrement est nécessairement un programme propre". Cf A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 56-57.

3 Technological development and cultural policy, op. cit., p 51.

4 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 58.

5 Ibidem, pp 25-26 et pp 56-58.

6 G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe", op. cit., pp 143-144.

7 Ibidem, p 144.

"programmes propres" est traitée, selon la nature de l'oeuvre portée, aux **articles 11, 11 ter, 14 et 14 bis de la Convention** dans le contexte de la communication au public par fil¹.

La communication secondaire de programmes diffusés va principalement retenir notre attention. Son intérêt réside dans le fait que l'auteur a déjà accordé son autorisation pour la radiodiffusion de l'oeuvre et a corrélativement perçu une première rémunération². La communication primaire, par contre, renvoie principalement aux problèmes classiques d'exploitation de l'oeuvre posés à tous les radiodiffuseurs (en tant qu'ayants droit des auteurs)³.

A - La protection des oeuvres incluses dans un programme propre :

1 - Qualification de l'acte de câblodiffusion :

Les règles relatives à la radiodiffusion s'appliquent-elles encore à la première diffusion d'une oeuvre, lorsque celle-ci s'effectue par câble ?

L'opérateur qui distribue sur son réseau une oeuvre spécialement créée à cet effet exerce une activité comparable à celle d'un radiodiffuseur qui, au lieu de recourir aux ondes hertziennes, acheminerait ses signaux par câble ou par toute conduite directionnelle. La manière dont le droit d'auteur appréhende cette activité s'apparente donc étroitement à celle adoptée en matière de radiodiffusion. Celle-ci est, d'ailleurs, un cas particulier de "communication ou représentation publique".

La qualification de la communication par câble primaire fait l'objet d'un consensus quasi unanime⁴. La diffusion des programmes propres s'interprète comme une nouvelle forme de radiodiffusion. Cette opération est soumise au droit d'auteur.

Il s'agit seulement d'une "forme de radiodiffusion". L'opération équivaut à une radiodiffusion, mais la qualification de radiodiffusion ne peut lui être accordée en soi. Formellement, l'**article 11 bis de la Convention de Berne** réserve ce dernier terme à la diffusion sans fil⁵. Cependant, la règle de la Convention de Berne applicable à la

-
- 1 Cl. MASOUEY, Guide de la Convention de Berne, op. cit., Art. 11, note 5, p 75, Art. 11 bis, note 9, p 79, Art. 11 ter, note 4, p 86 et Art. 14, note 8, p 97; M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 25-26; A. KEREVER, "Cable distribution and copyright in French law and in the international conventions"/"La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., pp 49-53; M. WALTER, "Diffusion by wire in the copyright law of the FRG and of Austria, with particular reference to the rediffusion of broadcasts"/"La diffusion par fil dans le droit d'auteur de la RFA et de l'Autriche, en particulier la rediffusion d'émissions radiodiffusées", op. cit., pp 281-283/pp 283-285; W. RUMPHORST, "Cable distribution of broadcasts"/"La distribution par câble d'oeuvres radiodiffusées", Copyright/DA, octobre 1983, p 301/p 295; D. GAUDEL, "La télédistribution", RIDA, octobre 1976, pp 88-97.
 - 2 D. GAUDEL, "A propos de la télédistribution", RIDA, 1974, vol 81, pp 102-103; D. REIMER, "The right of public performance en view of technological advancement", op. cit., pp 545-546.
 - 3 D. REIMER, "The right of public performance en view of technological advancement", op. cit., p 545. Voir supra pp 10-11.
 - 4 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 10s et p 13.
 - 5 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 12. PICHLER (Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 56 et 58) ne souligne pas assez, à notre avis, ce point délicat de la qualification.

câblodistribution de programmes propres est la même que celle qui gouverne la représentation, la communication ou la radiodiffusion des oeuvres¹.

2 - Le régime des oeuvres incluses dans ce programme :

La diffusion par câble d'un programme spécifique élaboré par le distributeur, encore appelé "programme propre", a pour objet des oeuvres protégées. Cette distribution est couverte, au regard de la Convention de Berne, par le droit exclusif de l'auteur, ainsi que des autres titulaires de droit, en ce qui concerne la reproduction, la communication au public et la radiodiffusion². Le câblodistributeur procède à la première communication au public des programmes propres (dans l'hypothèse où ceux-ci n'englobent pas des programmes antérieurement diffusés) et, par conséquent, c'est à lui d'acquitter les droits.

La Convention de Berne contient plusieurs dispositions ayant vocation à réglementer la distribution par câble des programmes propres³. Les **articles 11 et 11 ter**, ainsi que les **articles 14 et 14 bis de la Convention**, relatifs au droit de représentation de l'auteur s'appliquent selon le cas. Le texte particulier applicable dépend de la nature de l'oeuvre intégrée dans le signal : oeuvres littéraires, musicales, cinématographiques, etc.

a - Oeuvres littéraires, dramatiques, dramatico-musicales et musicales :

Les **articles 11 et 11 ter de la Convention de Berne** visent les droits de représentation des auteurs et compositeurs⁴. L'**article 11** traite du droit exclusif de représentation et communication au public d'**oeuvres dramatiques, dramatico-musicales et musicales**. L'**article 11 ter al. 1 le)** reconnaît aux auteurs d'**oeuvres littéraires** le droit exclusif d'autoriser la "récitation publique de leurs oeuvres", ainsi que celui de communiquer publiquement les oeuvres littéraires ainsi récitées⁵.

-
- 1 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., pp 11-12; F. GOTZEN, "The effect of EEC law on the copyright law of member states concerning cable transmission", in *Television by satellite : legal aspects*, op. cit., p 127.
 - 2 A. KEREVER, "Cable distribution and copyright in French law and in the international conventions"/"La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., p 49/p 50; "Working group (Paris, 13-17 June 1977)", op. cit., p 247.
 - 3 Des raisons historiques expliquent le fait que ce droit soit régi par plusieurs articles.
 - 4 Les traductions des oeuvres protégées par les Arts. 11 et 11 ter sont, tout comme l'oeuvre originale, soumises aux dispositions de ces articles. Cf D. GAUDEL, "La télédistribution", op. cit., pp 90-91.
 - 5 Cette notion d'oeuvres littéraires "récitées publiquement" acquiert un sens particulier dans ce contexte, différent de celui auquel il est fait référence à l'Art. 2. On entend par là "toutes les productions du domaine littéraire (et) scientifique" qui ne revêtent pas une forme permettant une interprétation scénique. Quant aux oeuvres écartées par la disposition de l'Art. 11 ter, c'est-à-dire les oeuvres littéraires conçues pour la scène, elles sont couvertes par l'Art. 11. L'Art. 11 ter ne vise que l'acte de récitation. Voir Cl. MASOUE, *Guide de la Convention de Berne*, op. cit., n°11ter.2, p 86; D. GAUDEL, "La télédistribution", op. cit., pp 90-91; M. WALTER, "Diffusion by wire in the copyright law of the FRG and of Austria, with particular reference to the rediffusion of broadcasts", op. cit., pp 282-283.

Ces droits existent indépendamment du procédé technique choisi pour communiquer l'oeuvre (**al. 1 1e des articles 11 et 11 ter**)¹. La représentation, l'exécution ou la récitation publique s'entendent "par tous moyens ou procédés"². Le bénéfice de ces articles s'étend donc aussi à la câblodistribution. Ces textes ont respectivement vocation à s'appliquer, lorsque des programmes spécialement exécutés ou représentés en vue de ce mode de transmission sont distribués par câble et lorsque les programmes ainsi distribués sont composés de récitations d'oeuvres littéraires. L'autorisation du titulaire de droit est donc toujours nécessaire pour cette communication par câble de l'oeuvre au public, que cela soit sur le fondement de l'article 11 al. 1 2e) ou sur celui de l'article 11 ter³.

b - Les oeuvres audiovisuelles :

Les **articles 14 et 14 bis** visent les droits des auteurs des oeuvres préexistantes et ceux des coauteurs d'une oeuvre cinématographique. En vertu de l'article 2, ils s'étendent aussi aux oeuvres exprimées par un procédé analogue à la cinématographie. Ces autres oeuvres audiovisuelles comprennent "les oeuvres télévisuelles distribuées dans un programme spécifique réalisé pour le compte du distributeur (par exemple un téléfilm extrait d'un programme télévisé et intégré dans le programme spécifique)"⁴ et des oeuvres vidéographiques, par exemple, "des séquences documentaires spécialement produites pour un circuit de télévision par câble"⁵.

-
- 1 Cette mention a été intégrée au texte de Stockholm, repris par l'Acte de Paris, sur une proposition de la RFA. Elle concernait à l'origine seulement l'Art. 11 ter.
 - 2 L'Art. 11 al. 1 2e) de la Convention de Berne cite "la transmission publique par tout moyen de la représentation et de l'exécution de leurs oeuvres". Mais il ressort des Documents de la Conférence de Bruxelles, Berne, 1951, p 255s, que le texte initialement proposé à la Conférence était : "2e la transmission publique par téléphone ou tout autre moyen analogue, etc". Ce texte constituait une allusion au "théatrophone", procédé aujourd'hui disparu, grâce auquel, aux alentours de 1900, des représentations théâtrales ou d'opéra pouvaient être transmises aux abonnés du téléphone. Cependant, référence additionnelle était faite dans le Commentaire au "Telephonrundsprach", système de transmission téléphonique de représentations à partir d'un studio de radio. Si la mention du téléphone a disparu du texte définitif, c'est qu'il constituait seulement un cas particulier au sein de la notion générale de communication. J. CORBET, "La télédistribution", IC, 1981, n°71, p 168; D. GAUDEL, "La télédistribution", op. cit., pp 98-99; D. REIMER, "The right of public performance in view of technological advancement", op. cit., p 543; R. DITTRICH, "De l'interprétation de l'article 11 bis 1) et 2) de la Convention de Berne", DA, octobre 1982, pp 289-290.
 - 3 Une autre école accorde une signification plus restreinte à l'expression "par tous moyens ou procédés". Voir Cl. MASOUYE, Guide de la Convention de Berne, op. cit., n°11.4 et 11.5, p 75; J. von UNGERN-STERNBERG, Die Rechte der Urheber an Rundfunk- und Drahtfunksendungen, Munich, 1973, pp 54-58; J. CORBET, "La télédistribution", op. cit., pp 168-169. Celle-ci se limiterait seulement à l'utilisation publique d'enregistrements. Cf F. GOTZEN, "Cable television and Copyright in Belgium"/"La télévision par câble et le droit d'auteur en Belgique", Copyright/DA, 1982, vol 18, n°10, p 308/p 294; rapport GOTZEN in Cable Television : Media and Copyright Law Aspects, dir. par H. COHEN JEHORAM, Deventer, 1983, p 104. Mais même en acceptant ce point de vue, le résultat final reste identique. En effet, une lecture plus approfondie des Arts. 11 et 11 ter montre que le 2e de l'al. 1 octroie aux titulaires de droit, le droit d'autoriser la transmission publique, par tous moyens, de la "représentation" ou de la "récitation" de leurs oeuvres. Cf D. GAUDEL, "La télédistribution", op. cit., pp 96-97. La transmission par câble de programmes faits par l'opérateur de câble est incluse dans ces termes. Cette affirmation fait l'objet d'un consensus général.
 - 4 Mais si le programme distribué est celui d'un organisme de radiodiffusion, il faut appliquer l'Art. 11 bis.
 - 5 A. KEREVER, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., p 50.

L'article 14 dispose que l'auteur d'une oeuvre littéraire ou artistique est investi, en cas d'adaptation cinématographique de cette oeuvre, du droit d'autoriser la représentation et l'exécution publique et la transmission par fil au public des oeuvres adaptées ou reproduites. Ce droit de l'auteur de l'oeuvre préexistante, adaptée ou destinée à être incorporée dans l'oeuvre audiovisuelle, de mise en circulation ou de représentation et d'exécution publique et de transmission par fil au public est un droit exclusif. Ces opérations sont suffisamment larges pour couvrir la distribution par câble¹.

L'article 14 bis accorde aux oeuvres cinématographiques une protection identique à celle d'une oeuvre originale. La portée de cet article est générale : elle concerne tous les créateurs dont l'oeuvre a fait l'objet d'une adaptation cinématographique. L'étendue du droit exclusif de l'auteur sur l'oeuvre cinématographique se déduit par référence aux droits des auteurs des oeuvres préexistantes.

En vertu du renvoi de l'article 14 bis al. 1 aux articles 11 et 14, la câblodistribution de l'oeuvre cinématographique est soumise au droit exclusif, non seulement de l'auteur de cette oeuvre, mais encore, en cas d'oeuvre dérivée, des auteurs des oeuvres originales, ou en cas d'oeuvre composite, des auteurs des oeuvres correspondant à leur contribution².

L'article 14 bis al. 2 2e) pose cependant des restrictions à ce droit exclusif³. Les auteurs de contributions doivent accepter, sous certaines conditions, certaines utilisations de l'oeuvre : "la reproduction, la mise en circulation, la représentation et l'exécution publiques, la transmission par fil au public, la radiodiffusion, la communication au public". D'autre part, en l'absence d'une définition de l'auteur dans la Convention, l'article 14 bis al. 2 1e) renvoie à la législation du pays où la protection est réclamée pour déterminer les titulaires du droit d'auteur sur l'oeuvre cinématographique⁴.

Cette disposition vaut pour la radiodiffusion et la distribution par câble parce que ces techniques réalisent une exploitation de l'oeuvre cinématographique⁵.

1 A. KEREVER, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., p 50; La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 36.

2 L'économie des Arts. 11 à 14 bis est critiquable : ces articles n'établissent aucune distinction entre l'oeuvre préexistante (ex : le roman) et la contribution séparée de l'oeuvre, protégée en soi (dialogue, musique spécialement composée pour le film, etc). Une telle construction donne à penser que l'oeuvre cinématographique, synthèse des différentes contributions, n'est pas une oeuvre originale. Toutefois la conclusion reste inchangée. La distribution par câble d'une oeuvre cinématographique ou d'une oeuvre analogue est soumise au droit exclusif de l'auteur de cette oeuvre, ainsi qu'à celui des auteurs des contributions apportées. Voir A. KEREVER, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., p 50.

3 Cl. MASOUE, Guide de la Convention de Berne, op. cit., n°14bis.5, p 100.

4 Toutes les oeuvres protégées par la Convention sont concernées par ce renvoi aux législations nationales. Voir A. KEREVER, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., p 50.

5 Cl. MASOUE, Guide de la Convention de Berne, op. cit., n°14bis.8, p 101; A. KEREVER, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., p 51.

c - Les oeuvres artistiques :

Le droit exclusif des auteurs à effectuer une communication directe au public de leurs oeuvres ne fait l'objet d'aucune disposition conventionnelle spécifique en matière d'oeuvres artistiques¹. L'article 11 de la Convention de Berne peut, cependant, s'appliquer en tant que texte de portée générale². Par ailleurs, l'article 11 bis réserve aux auteurs d'oeuvres artistiques le pouvoir d'autoriser la radiodiffusion de leur production³.

La Convention a donc, en pratique, élargi à l'artiste le droit d'autoriser la radiodiffusion de son oeuvre. L'auteur d'une oeuvre artistique adaptée pour le cinéma jouit, comme l'auteur du texte littéraire, du droit d'autoriser la représentation de son adaptation.

B - La distribution de programmes radiodiffusés :

Nous allons d'abord étudier la qualification de l'opération par laquelle une émission de télévision captée par un câblodistributeur est retransmise à un réseau d'abonnés, puis le régime de protection des oeuvres incorporées dans cette émission.

1 - Qualification :

La possibilité de transmettre une oeuvre par câble est prise en considération à l'article 11 bis de la Convention de Berne depuis l'Acte de Bruxelles de 1948⁴. L'article 11 bis al. 1 dispose, en effet, que "les auteurs d'oeuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser :

- 1) la radiodiffusion de leurs oeuvres ou la communication publique de ces oeuvres par tout autre moyen servant à diffuser sans fil les signes, les sons ou les images;
- 2) toute communication publique, soit par fil, soit sans fil de l'oeuvre radiodiffusée, lorsque cette communication est faite par un autre organisme que celui d'origine;
- 3) la communication publique, par haut-parleur ou par tout autre instrument analogue transmetteur de signes, de sons ou d'images, de l'oeuvre radiodiffusée".

1 Une telle lacune dans la Convention de Berne s'explique par le fait que la notion générale de représentation n'a subi aucune révision permettant de systématiser les nouvelles possibilités d'exploitation audiovisuelle des oeuvres d'art. Des dispositions de portée restreinte se sont superposées au fil des Actes de révision. Voir l'inutilité de la dualité des Arts. 11 et 11 ter, ainsi que le mésemploi de l'adjectif "littéraire" à l'Art. 11 ter. Les textes nouveaux ont simplement assorti une protection spécifique à chaque invention nouvelle. Il semblerait donc que les oeuvres d'art aient été purement et simplement oubliées. M. WALTER, "Diffusion by wire in the copyright law of the FRG and of Austria, with particular reference to the rediffusion of broadcasts"/"La diffusion par fil dans le droit d'auteur de la RFA et de l'Autriche, en particulier la rediffusion d'émissions radiodiffusées", op. cit., pp 282-283/pp 284-285; D. GAUDEL, "La télédistribution", op. cit., pp 90-93.

2 Documents de la Conférence de Bruxelles, op. cit., p 100.

3 W. RUMPHORST, "Cable distribution of broadcasts"/"La distribution par câble d'oeuvres radiodiffusées", op. cit., p 302/p 296.

4 Sur l'historique de l'Art. 11 bis al. 1 de la Convention de Berne, voir U. REINSHAGEN, Satellitensendungen und Urheberrecht, op. cit., pp 36-42; R. DITTRICH, "De l'interprétation de l'article 11 bis. 1) et 2) de la Convention de Berne", op. cit., pp 279-280.

Le terme de "distribution" n'apparaît pas directement dans le texte de la Convention. On y trouve seulement des concepts plus larges, tels que celui de communication publique. La possibilité d'assimiler la câblodistribution à une communication publique dépend de l'aspect mis en relief dans l'acte de transmission. La desserte d'un public favorise l'idée d'une telle assimilation, tandis que celle-ci semble devoir être écartée en l'absence d'intervention véritable du distributeur dans la programmation¹.

L'article 11 bis al. 1 2e) de l'Acte de Bruxelles, dans la mesure où il inclut parmi les droits exclusifs de l'auteur, **toute communication par fil de l'oeuvre radiodiffusée** lorsque celle-ci est le fait d'un **autre organisme que celui d'origine**, vise aussi la câblodistribution simultanée et sans changement d'émissions radiodiffusées par ondes hertziennes. Par contre, cet article, ni aucun autre, d'ailleurs, de la Convention de Berne, ne mentionne le sort des oeuvres incluses dans une émission de télévision et câblodiffusées par le même organisme, ni la qualification à apporter à une telle opération.

2 - Régime de protection des oeuvres :

La distribution doit se dérouler de manière à ne pas porter atteinte aux droits d'auteur qui prennent naissance sur ces oeuvres². Sans remettre en cause le principe posé à l'article 11 bis de l'existence d'un droit de distribution par câble d'une émission, la responsabilité de droit d'auteur est conditionnée à réunion de certaines circonstances entourant la communication secondaire³. Le texte lui-même ne comporte rien à cet égard, mais les **Documents de la Conférence de Bruxelles** montrent que ces circonstances méritent une attention particulière⁴.

Le régime de protection des oeuvres incluses dans une émission de radiodiffusion retransmise par câble dépend, en effet, des circonstances qui entourent cette distribution. On distingue la distribution effectuée par l'organisme d'origine lui-même, de la distribution passive, c'est-à-dire simultanée et intégrale, par un organisme autre que l'organisme d'origine et des opérations effectuées par cet autre organisme dans lesquelles manque l'un ou l'autre de ces éléments.

a - Distribution par l'organisme d'origine :

Dans la mesure où un seul organisme d'émission intervient (sans interposition d'un organisme de réémission), la télévision par câble ne serait qu'un simple moyen technique facilitant ou améliorant la réception. Elle serait donc soumise à l'application de l'article 11 bis al. 1 2) de la Convention de Berne⁵.

1 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 13.

2 DITTRICH, KEREVER & WEINCKE, Intellectual Property Rights and Cable Distribution of Television Programmes, op. cit., pp 44-45.

3 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 62.

4 Op. cit., p 275; Annexe A du Doc. OMPI/UNESCO, BEC/16C/1GC/1CR/SC, 2e partie II CTE/6, p 23.

5 Contra D. GAUDEL, "La télédistribution", op. cit., pp 140-149.

Le rapprochement des **alinéas 1 et 2 de l'article 11 bis de la Convention de Berne** induit une interprétation extensive de cet article. Selon cette interprétation, l'opération par laquelle l'organisme d'origine organise lui-même la câblodistribution de ses émissions ne porte pas atteinte au droit d'auteur sur la ou les oeuvres incluses dans le programme. L'organisme de radiodiffusion qui a reçu de l'auteur d'une oeuvre l'autorisation de la diffuser par voie hertzienne bénéficie également de cette autorisation en ce qui concerne la communication de cette oeuvre par quelque moyen que ce soit, y compris la distribution par câble. L'organisme d'origine a, en effet, le droit d'atteindre les franges du public qui ne peuvent normalement recevoir ses émissions par voie hertzienne et ce droit couvre tous les modes de transmissions possibles : la communication par des relais-émetteurs ou par un système de câble dont il est lui-même l'opérateur, etc. Dans ce but, l'organisme d'origine "peut librement étendre sa zone de réception, renforcer ses installations, placer des nouveaux relais ou atteindre le public par le câble, sans avoir besoin d'une nouvelle autorisation pour diffuser ses programmes et leur donner cette puissance nouvelle"¹. Aucune nouvelle autorisation de l'auteur n'est requise.

Ce type de distribution est ordinairement pris en compte durant la négociation de contrats entre les auteurs et les organismes de radiodiffusion². Les parties sont libres de stipuler autrement³.

b - Retransmission par un "organisme autre" en différé ou avec des modifications :

L'existence d'un droit exclusif de l'auteur à la communication de son oeuvre au public par câble est conditionnée, lorsque cette oeuvre a été radiodiffusée, au fait que celui qui effectue cette nouvelle transmission est un organisme autre que celui à l'origine de la radiodiffusion. La raison pour laquelle l'**article 11 bis al. 1 2e)** ne s'applique qu'à partir du moment où un organisme différent de l'émetteur d'origine procède à cette communication, c'est qu'alors seulement il y a un nouvel usage de l'oeuvre.

A contrario, la retransmission d'une telle émission est constitutive d'un programme propre lorsqu'elle est effectuée en différé ou avec des changements par rapport à l'émission simultanée (surimpression de sons, d'images, etc). Le service que propose le câblodistributeur est différent de celui dérivant de la radiodiffusion, soit parce que l'objet de la distribution est lui-même différent (programme modifié), soit parce que l'aménagement temporel de la communication va permettre à un nouveau public de recevoir le programme. La protection qui est attachée aux oeuvres figurant dans ce programme est, par conséquent, identique à celle définie dans la section précédente pour la communication de programmes propres.

Il faut consulter la loi du pays de réception pour déterminer ce qui est requis du distributeur, à savoir, s'il est tenu de rechercher l'autorisation des titulaires de droit, ou si le versement d'une rémunération correspondant à la diffusion d'une émission en ce lieu suffit. Le problème peut aussi avoir été prévu dans les relations contractuelles entre les parties⁴.

1 A. BERENBOOM, Le droit d'auteur, op. cit., p 70. Voir J. CORBET, "La télédistribution", op. cit., p 171.

2 "Working group ... (Paris, 13-17 June 1977) : Report", op. cit., p 247, n°10.

3 Documents de Bruxelles, op. cit., p 115.

4 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 59.

En pratique, la distribution de ces programmes dépasse rarement les limites du territoire national et c'est donc la loi nationale qui s'applique¹.

c - La distribution passive de programmes radiodiffusés par un "organisme autre" :

Les auteurs ou leurs ayants cause jouissent du droit exclusif d'autoriser toute communication publique par fil d'une oeuvre radiodiffusée (c'est-à-dire d'une oeuvre incluse dans un programme radiodiffusé), lorsque cette communication est faite par un autre organisme que celui d'origine. Ce droit comprend-il le cas où la communication secondaire est contemporaine de la communication primaire et qu'elle est rigoureusement identique à celle-ci ?

L'idée qui sous-tend le contenu de l'**alinéa 1 2e) de l'article 11 bis**, c'est que la communication effectuée par le distributeur ne doit pas atteindre un nouveau public, par rapport à celui auquel l'émission était originellement destinée, sans engendrer de nouveaux paiements². Or, une activité de communication séparée du distributeur entraîne l'apparition d'un nouveau public³. Le fait que les publics de l'émetteur et de l'entreprise de distribution puissent dans ce cas se recouvrir partiellement ou complètement ne fait pas perdre au public du câblodistributeur sa qualité de public propre.

Une câblodistribution présente le caractère d'une communication "séparée", lorsque manquent les conditions de simultanéité et d'intégralité de la transmission, d'identité de la zone géographique de réception et de l'organisme émetteur. Dans le cas d'une transmission passive par un "organisme autre", les trois premières conditions sont respectées. La câblodistribution ne donne alors lieu à un nouvel acte de communication de la même oeuvre qu'en cas de changement relatif à la zone géographique de réception. La responsabilité de l'opérateur qui offre à ses abonnés une programmation décidée par un tiers ne peut être qu'une responsabilité indirecte⁴.

L'hypothèse de programmes diffusés sur les ondes et retransmis simultanément, sans changement, par un organisme de câble, étant juridiquement la plus intéressante, nous allons examiner l'étendue du droit que les auteurs et leurs ayants cause tirent de l'application de l'**article 11 bis**. Pour cela, il nous faudra interpréter l'**alinéa 1 2e)** de cet article.

III - Interprétation de l'article 11 bis al. 1 2e) :

Le texte de l'**article 11 bis de l'Acte de Bruxelles de 1948** n'est pas clair. De plus, l'époque à laquelle la Convention a été rédigée rendait le problème surtout théorique. Ces facteurs

1 Ibidem, p 58.

2 Mais l'Art. 11 bis ne fait pas de la présence d'un "nouveau" public qui devrait être atteint par une "nouvelle" communication" une condition nécessaire pour s'appliquer. J. CORBET, "La télédistribution", op. cit., pp 170 et 173.

3 La structure de l'organisme d'origine, lorsqu'elle n'est pas très claire, peut causer certaines difficultés dans la pratique de certains pays. Voir aux Pays-Bas, F. KLAVER, Massamedia en modern auteursrecht, Amsterdam, 1973, p 61 et p 83s citée par J. CORBET, "La télédistribution", op. cit., p 171.

4 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 13.

expliquent que la doctrine ne soit pas parvenue à une interprétation unanime de l'**article 11 bis al. 1**.

Titulaires de droit et câblodistributeurs fournissent des interprétations divergentes de l'**article 11 bis al. 1 2e)**¹. La controverse sur l'interprétation de ce texte, et notamment la différenciation entre les opérations constituant une communication au public et celles se résumant en une simple réception qui échappe aux droits exclusifs, suscite trois thèses².

A - La théorie extensive :

La théorie extensive, soutenue par les titulaires de droit, affirme que la distribution par câble passive et simultanée d'une émission est une communication au public, quelle que soit la zone dans laquelle elle opère³. Ce qui constitue une nouvelle communication, c'est l'utilisation d'un nouveau mode de réception des émissions portées par la télévision par câble. Il s'agit donc encore d'une "communication publique" au sens de l'**al. 1 2e) de l'article 11 bis**, lorsque la distribution est limitée à la **zone où l'émission primaire est normalement reçue**⁴.

La Convention ne prévoit aucune condition portant sur la zone géographique de distribution. Il ressort d'ailleurs des Documents de la Conférence de Bruxelles réunie pour réviser la Convention de Berne que le critère de l'existence d'un "nouveau public" ou "public additionnel" a été expressément écarté comme trop vague et peu clair⁵. Les rédacteurs de l'**article 11 bis** ont pensé que, sur le plan juridique, il était moins compliqué d'introduire la notion d'intervention d'un organisme tiers : un "autre organisme" que celui à l'origine de la radiodiffusion⁶. L'**article 11 bis al. 1 2e)** soumet donc la communication assurée par un organisme distinct de l'organisme d'origine au consentement des auteurs des oeuvres ainsi distribuées, indépendamment du lieu où la distribution s'effectue⁷. La variation de la zone géographique pourra faire l'objet d'une prise en compte contractuelle.

-
- 1 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 62s.
 - 2 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 14; R. DITTRICH, "Cable television and copyright problems", Copyright, février 1979, pp 29-31.
 - 3 Cette thèse est particulièrement soutenue par WALTER, JOUBERT, COHEN JEHOIRAM et in H. DESBOIS, A. FRANÇON, "Le droit d'auteur et la diffusion par fil des programmes de radio et de télévision", RIDA, octobre 1975, vol 86, p 51; D. GAUDEL, "La télédistribution", op. cit., pp 124-125. Contra R. DITTRICH, "Cable television and copyright problems", op. cit., pp 28-29.
 - 4 F. GOTZEN, "The effect of EEC law on the copyright law of member states concerning cable transmission", in Television by satellite : legal aspects, op. cit., p 128.
 - 5 Documents de la Conférence de Bruxelles, op. cit., pp 265-267 et 289-291. Voir aussi R. DITTRICH, "On the interpretation of article 11 bis 1) and 2) of the Berne Convention/"De l'interprétation de l'article 11 bis 1) et 2) de la Convention de Berne", Copyright/DA, octobre 1982, pp 279-280; F. GOTZEN, "Cable television and copyright in Belgium"/"La télévision par câble et le droit d'auteur en Belgique", op. cit., p 310/p 296; D. GAUDEL, "La télédistribution", op. cit., pp 122-123.
 - 6 DITTRICH, KEREVER & WEINCKE, Intellectual Property Rights and Cable Distribution of Television Programmes, op. cit., p 10; A. KEREVER, "Cable distribution and copyright in French law and in the international conventions"/"La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et en droit international", op. cit., p 57; F. GOTZEN, "Cable television and copyright in Belgium"/"La télévision par câble et le droit d'auteur en Belgique", op. cit., p 311/p 297; D. GAUDEL, "La télédistribution", op. cit., pp 122-123.
 - 7 Selon la Convention de Berne et la Convention de Genève, les sociétés de télévision étrangères ont le droit de réclamer le paiement des droits d'auteur avant d'accepter la retransmission par câble de leurs programmes. Ainsi la distribution de programmes de télévision britannique en Belgique a été longtemps mise en échec par l'absence d'un tel accord. Finalement, en juillet 1984, un accord

Par ailleurs, pour certains commentateurs de la doctrine, la simple existence d'une intention commerciale, directe ou indirecte, suffit à rendre publique la communication effectuée par distribution. On peut distinguer les motifs de lucre qui découlent de l'activité directe et volontaire de l'entreprise qui distribue et celle qui lui est seulement incidente (parce qu'elle est accessoire à une autre activité de ce distributeur). Néanmoins, l'absence d'un tel motif n'est pas en soi suffisant pour faire échapper la communication au qualificatif de public lorsque d'autres conditions sont réunies, comme le transport de signaux éloignés¹.

Le concept de "voisinage" constitue la seule restriction à ce droit d'auteur. Cette limite vise seulement à exempter les transmissions effectuées par des systèmes de câble de "petite échelle", "d'une nature non commerciale" et lorsqu'il s'agit d'un arrangement entre voisins². Ces petits systèmes de câble, dont l'étendue est limitée et qui fonctionnent sans but lucratif, échappent, en effet, à la responsabilité de droit d'auteur. Encore faut-il savoir ce que l'on entend par "voisinage" et "zone limitée constituée d'un même immeuble ou d'un groupe d'immeubles voisins". L'interprétation de ce concept est abandonnée aux législations nationales. En réalité, la définition des "petits" systèmes de câble qui échappent à la qualification de communication publique donnant prise au droit d'auteur est délicate. En tous cas, "le cantonnement de l'exception à la seule diffusion des signaux locaux est implicite (...) seule une légère imprécision rédactionnelle est à relever"³.

Par conséquent, une nouvelle autorisation des auteurs est requise chaque fois que l'oeuvre est communiquée par un organisme différent de l'organisme d'origine⁴.

B - La théorie de la simple réception améliorée :

Selon les câblodistributeurs, le droit d'auteur de l'**article 11 bis al. 1 2e)** peut seulement être invoqué dans le cas d'une communication vraiment nouvelle et séparée au public. Cette communication doit être effectuée par un "organisme autre". En effet, l'**Acte de Bruxelles**, lorsqu'il pose le critère d'"**un organisme autre**", se réfère en réalité à l'existence d'un **nouveau public**. Ces deux concepts serviraient à désigner la même situation de fait. Les câblodistributeurs ne seraient tenus des obligations de droit d'auteur à l'égard de la **nouvelle communication** que dans le cas où celle-ci est constitutive d'un **nouveau public**. Or, la distribution effectuée dans la "**zone de réception directe**" n'est pas constitutive d'un nouveau public.

global est entré en vigueur entre les sociétés de câble, un certain nombre de stations de radiodiffusion étrangères, l'Association Belge et Internationale des Distributeurs de Films et la SABAM, société d'auteurs belge. En 1986, le montant annuel payé par les abonnés au câble pour des raisons de droit d'auteur s'est élevé à 424 FB. Cf Ph. PETERS, "Cable and satellite matters in Belgium", op. cit., p 372.

1 "Working group ... (Paris, 13-17 juin 1977) : Report", op. cit., n°15, p 248.

2 Ibidem, n°12, pp 247-248.

3 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 14.

4 Documents de la Conférence de Bruxelles, op. cit., p 289; A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur, op. cit., p 14.

La câblodistribution secondaire opérée dans les zones normalement desservies par l'organisme de radiodiffusion échappe à l'emprise du droit d'auteur car son but n'est pas d'effectuer une communication publique, mais de favoriser une meilleure réception¹. Ces zones correspondent, en effet, au territoire sur lequel les signaux hertziens de l'organisme d'origine peuvent normalement être captés². Le public ne nécessite pas l'intervention de ce système pour recevoir les oeuvres soumises au droit d'auteur incluses dans ce programme. Le distributeur se borne à lui en faciliter la réception, mais n'exploite pas lui-même ces oeuvres. La seule exploitation effective relève de l'activité du radiodiffuseur d'origine. La distribution d'un programme effectuée à l'intérieur de ces zones n'est donc pas une "communication publique", mais peut seulement être qualifiée de "réception"³.

Dans la mesure où l'activité spécifique du distributeur se ramène à une simple réception "passive", limitée à la "**zone de réception directe**", le droit d'auteur n'a aucune raison d'intervenir. L'autorisation des titulaires de droits sur la musique, les films ou autres oeuvres retransmises n'est pas nécessaire en l'absence d'une communication à un nouveau public. Le public a déjà payé pour l'émission originelle et, donc, le paiement de royalties pour la distribution par câble reviendrait à effectuer une "double rémunération"⁴.

Cependant, l'**article 11 bis de la Convention de Berne** ne prend pas en compte une telle distinction fondée sur la distribution ou non dans la zone de réception directe⁵.

C - La théorie de la zone de service :

La théorie de la zone de service est une variante de la théorie de la simple réception améliorée⁶. Elle prend pour point de départ la notion de "**zone de service**" (au lieu de "**zone de réception directe**")⁷.

-
- 1 Communication de l'AID, Gand, 24 juin 1975, figurant à l'annexe B, p 5, du rapport du Groupe de travail sur la diffusion par câble de programmes de télévision (Paris, 13-17 juin 1977), UNESCO/OMPI/WG/CTV/1/3.
 - 2 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 15; F. HONDIUS, "Copyright and television by satellite in Europe", op. cit., p 136; R. DITTRICH, "Cable television and copyright problems", op. cit., p 31.
 - 3 W. RUMPHORST, "Cable distribution of broadcasts"/"La distribution par câble d'oeuvres radiodiffusées", op. cit., p 304/p 299 n 13; F. GOTZEN, "The effect of EEC law on the copyright law of Member States concerning cable transmission", in *Television by satellite : legal aspects*, op. cit., p 128.
 - 4 M.- H. PICHLER, *Copyright problems of satellite and cable television*, op. cit., p 64; DITTRICH, KEREVER & WEINCKE, *Intellectual Property Rights and Cable Distribution of Television Programmes*, op. cit., p 10; F. HONDIUS, "Copyright and television by satellite in Europe", op. cit., pp 135-136. Voir infra.
 - 5 Working group (Paris, 13 au 17 juin 1977) : Report, op. cit., p 247.
 - 6 M.- H. PICHLER, *Copyright problems of satellite and cable television*, op. cit., pp 66-73.
 - 7 Cette théorie est soutenue par R. DITTRICH in "On the interpretation of article 11 bis 1) and 2) of the Berne Convention"/"De l'interprétation de l'article 11 bis. 1) et 2) de la Convention de Berne", Copyright/DA, octobre 1982, pp 279-292. Elle a aussi été invoquée dans la Déclaration de la délégation de la République Fédérale d'Allemagne, Appendice au Rapport des trois sous-comités sur la télévision par câble de l'Union de Berne, la Convention Universelle et la Convention de Rome, Genève, 5-7 décembre 1983. Cf Bull. DA, vol 18, n°2, 1984, p 110s. Contra en doctrine, Victor HAZAN, "The "Body other than the original broadcaster" in cable transmissions. Article 11 bis (1) (ii) of the Berne Convention", Copyright, mai 1984, p 228s.

Lorsqu'un organisme différent de l'organisme d'origine procède à la distribution, cette dernière opération équivaut à un acte distinct d'utilisation de l'oeuvre et doit donc être soumise à une nouvelle autorisation de la part de son auteur¹.

La doctrine a employé deux arguments en faveur de cette théorie : le problème de la double rémunération, l'existence d'une simple réception. Mais, celle-ci présente aussi des défauts. Avant d'examiner les uns et les autres, nous allons définir ce que l'on entend par "zone de service".

1 - Le concept de zone de service :

Plus réduite que la "zone de réception directe", la zone de service d'un organisme de radiodiffusion se définit comme l'étendue géographique sur laquelle on prévoit que l'émission soit reçue, c'est-à-dire "le territoire auquel les signaux radiodiffusés sont destinés"². Le mode de diffusion utilisé importe peu : ondes hertziennes, câble ou satellite.

Lorsque cet organisme de radiodiffusion est un organisme de droit public, la "zone de service" coïncide normalement avec l'ensemble ou, tout au moins, une partie du territoire national. La desserte du territoire national est, en effet, une mission de service public à laquelle il est juridiquement tenu³. *A contrario*, les territoires situés au-delà des frontières sont exclus, même si des installations individuelles normales permettent la réception des signaux, parce que ceux-ci ne sont pas destinés à y être captés. Ces territoires arrosés sont appelés, en termes de radiodiffusion, "**zones de débordement inévitables**". Le fait que les zones de débordements ne sont pas comprises dans la zone de service signifie, en pratique, qu'un droit d'auteur sera dû pour la câblo-distribution des territoires situés en dehors du territoire national⁴. La distribution d'émissions radiodiffusées à l'intérieur de la zone de service d'un organisme national de droit public ne devrait donc pas donner lieu à une responsabilité distincte.

Cependant, le cas se présente parfois d'émissions expressément destinées à être reçues au delà des frontières. Elles sont dues le plus souvent à des organismes de radiodiffusion commerciale. Dans une telle situation, il sera particulièrement difficile de dessiner la zone arrosée⁵. La zone de service d'un organisme de radiodiffusion commerciale doit être déterminée en fonction d'un certain nombre d'indices délicats à rassembler, par exemple, les articles de son acte de fondation, le nombre et l'emplacement géographique des postes

1 D. GAUDEL, "A propos de la télédistribution", op. cit., pp 114-119.

2 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 15.

3 D'autant plus que la diffusion est partiellement financée par les taxes sur les appareils récepteurs situés dans la zone de service. Cf R. DITTRICH, "On the Interpretation of article 11 bis 1) and 2) of the Berne Convention"/"De l'interprétation de l'article 11 bis. 1) et 2) de la Convention de Berne", op. cit., p 285; Id., "Cable television and copyright problems", op. cit., pp 32-33.

4 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 15. Mais elles sont comptabilisées dans la zone de réception directe.

5 "Principes commentés", commentaire du Principe n°1, para. 61; G. SCHRICKER, "Grenzüberschreitende Fernseh- und Hörfunksendungen im Gemeinsamen Markt", GRUR Int, 1984, vol 10, p 597.

récepteurs, la zone à laquelle est destinée la publicité émise par le radiodiffuseur, le contenu des programmes et les limitations stipulées entre le radiodiffuseur et les titulaires de droit¹.

2 - La double rémunération :

La distribution par câble des émissions de l'organisme d'origine à l'intérieur de la zone de service n'est pas une communication au public. Soumettre cette distribution au droit d'auteur aboutirait donc à un double paiement injustifié. Deux raisons s'opposent au double paiement² : l'absence d'une utilisation économique distincte³ et le consentement préalable de l'auteur à la diffusion sur toute la zone desservie par l'organisme de radiodiffusion.

a - L'absence d'utilisation économique distincte :

Lorsque le système de câble constitue la seule technique permettant de diffuser dans la zone de service, il n'existe alors effectivement qu'un seul acte de communication au public. Il doit donc lui correspondre une rémunération adéquate⁴. Mais, dans la majorité des cas, ce système vient doubler un autre mode de diffusion et il n'est pas admissible que l'auteur reçoive une double rémunération pour un seul service. En effet, l'auteur a théoriquement pris en compte tous les spectateurs possibles comme base de calcul de la rémunération dans son contrat avec l'organisme d'origine. La somme correspondant à l'utilisation que les spectateurs effectuent de l'oeuvre a déjà été versée⁵. Un paiement pour la distribution par câble d'une émission dans la zone conventionnellement définie par le contrat de licence constituerait un enrichissement sans cause de l'auteur⁶.

b - L'étendue du consentement de l'auteur :

Le consentement de l'auteur à la radiodiffusion de son oeuvre emporte celui de distribuer l'émission par câble de cette oeuvre dans la zone de service⁷. Cependant, le fait qu'il y ait eu une émission par voie hertzienne n'est pas en soi une garantie que le titulaire du droit ait consenti à la réception de cette émission par tous les propriétaires d'appareils

-
- 1 Working group (Paris, 13 au 17 juin 1977) : Report, op. cit., p 247; G. HERMANN, "Border-crossing radio and television programmes in the Common Market", EBU Rev., janvier 1985, vol 36, n°1, p 36; D. REIMER, "Das Recht der öffentlichen Wiedergabe und Berücksichtigung der technischen Entwicklung", GRUR Int, 1979, n°2, p 94; R. DITTRICH, "On the interpretation of article 11 bis 1) and 2) of the Berne Convention"/"De l'interprétation de l'article 11 bis. 1) et 2) de la Convention de Berne", op. cit., p 285.
 - 2 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., pp 15-16; M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 67.
 - 3 M. MÖLLER, "Kabelrundfunk im Versorgungsbereich", Film und Recht, 1983, vol 9, p 457.
 - 4 D. REIMER, "Das Recht der Öffentlichen Wiedergabe und Berücksichtigung der technischen Entwicklung", op. cit., p 93.
 - 5 M. MÖLLER, "Kabelrundfunk im Versorgungsbereich", op. cit., p 459.
 - 6 R. DITTRICH, "On the interpretation of article 11 bis 1) and 2) of the Berne Convention"/"De l'interprétation de l'article 11 bis. 1) et 2) de la Convention de Berne", op. cit., p 286. Deux courants d'opinion s'affrontent sur la question.
 - 7 H. HILLIG, "Betrachtungen zur Regelung des Kabel fernsehens in der österreichischen Urheberrechtsgesetzesnovelle 1980 aus nationaler und internationaler Sicht, UFITA, 1981, vol 91, p 8.

récepteurs dans la zone de service, étant entendu que le cas où l'ensemble du public potentiel d'une émission est touché est rarissime¹. En effet, il ne suffit pas que le hasard ait permis à un spectateur de prendre connaissance de l'oeuvre sur les ondes pour légitimer la distribution par câble de cette oeuvre.

Certains spectateurs peuvent appartenir concurremment à plusieurs publics, parce qu'ils bénéficient simultanément de plusieurs possibilités de recevoir l'oeuvre. Une limite à une telle situation apparaît lorsque l'un de ces deux publics n'est plus un public effectif, mais un public potentiel. La responsabilité de l'opérateur de câble est engagée. Ceci est évident en cas de diffusion simultanée par plusieurs stations commerciales sur une même zone géographique. Alors le radiodiffuseur est encore tenu de son obligation envers l'auteur des oeuvres².

La rémunération de l'auteur pour la licence de son droit ne tient pas compte de la réception effective de l'oeuvre, mais du public potentiel de l'émission dans la zone de service³.

3 - Une simple facilité de réception :

La câblodistribution implique une technologie différente de celle conçue pour la diffusion par voie hertzienne.

La distribution d'émissions dans la zone de service, distribution simultanée et intégrale, a seulement pour but d'améliorer une réception déjà existante⁴. Il s'agit d'une simple modalité de réception. L'émission radiodiffusée étant déjà destinée aux auditeurs, une nouvelle autorisation du titulaire de droit n'est pas nécessaire. Néanmoins, lorsque le public auquel elle s'adresse diffère du public potentiel de la diffusion par voie hertzienne, la distribution satisfait alors une demande spécifique supplémentaire. Elle donne lieu à un paiement additionnel. On excepte le cas où l'on se trouve confronté à cette frange du public capable de recevoir l'émission, mais au prix d'une diminution de qualité ou à des coûts plus importants⁵.

Cet argument n'est cependant valable que dans certaines circonstances limites : quand **aucune communication au public** n'a lieu. Cette solution avait déjà été admise au cours des discussions de la Conférence de Révision de Bruxelles de la Convention de Berne⁶. La modalité de réception est le seul argument susceptible de justifier que la transmission de l'émission dans un lieu public situé dans la zone de service, par exemple, un simple restaurant fréquenté par quelques clients, soit soumise au droit exclusif, alors que les

1 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 69.

2 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 17.

3 R. DITTRICH, "On the interpretation of article 11 bis 1) and 2) of the Berne Convention"/"De l'interprétation de l'article 11 bis. 1) et 2) de la Convention de Berne", op. cit., pp 285-286.

4 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 69-70.

5 "Principes Commentés", para. 13.

6 Comme c'est le cas pour les équipements de transmission, dans un grand immeuble, ou un groupe d'immeubles reliés par câble à un centre de réception. Cf Documents de la Conférence de Bruxelles, op. cit., pp 265-266.

systèmes de câbles de petites dimensions font l'objet d'une limite à ce droit au titre des "limitations de voisinage"¹.

4 - Critique de la théorie de la zone de service :

La théorie de la zone de service est exposée à deux séries de critiques. D'abord, il n'est pas évident que la distribution soit simplement une part de la diffusion d'origine. D'autre part, cette théorie n'est pas compatible avec la Convention de Berne.

a - La distribution, comme part de la diffusion d'origine :

La distribution par câble d'une émission à l'intérieur de la zone contractuellement définie est seulement une part, un élément de la diffusion d'origine. Il s'agit toujours de la même opération de diffusion de l'oeuvre². Cependant, une telle distribution n'est pas, comme le prétendent les opérateurs de câble, une utilisation identique à celle de la première diffusion effectuée par l'organisme d'origine à l'intérieur de la zone de service³. Il s'agit, en réalité, d'une utilisation fondamentalement différente. D'abord le public visé est différent de celui touché par le câble, quoiqu'ils se chevauchent parfois⁴. Dans le cas contraire, on ne voit pas quelle serait l'utilité de répéter l'opération. Ensuite, l'utilisation d'une autre technique - le câble - permet une autre qualité de service. Celle-ci comprend de nombreux avantages pour l'abonné : une meilleure réception, une plus grande variété de programmes, une économie sur l'achat d'antenne individuelle⁵. Selon l'image proposée par **COHEN JEHORAM**, deux personnes, ayant la même destination et assises dans un même train, paient un tarif différent, lorsqu'elles sont assises dans des classes différentes. Le même genre de différences existe entre les spectateurs : pour la même émission, l'un utilise une antenne individuelle, l'autre, un service de câble. Enfin, l'organisme qui effectue cette opération est différent de l'organisme d'origine⁶.

b - Compatibilité avec la Convention de Berne :

Les câblodistributeurs prétendent que la théorie de la zone de service ne présente aucune incompatibilité avec la Convention de Berne⁷. L'article 11 bis ne comporte, en effet, aucune référence aux zones desservies par le câblo-distributeur. Cette lacune peut cependant

1 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., pp 15-16; F. GOTZEN, "Cable television and copyright in Belgium"/"La télévision par câble et le droit d'auteur en Belgique", op. cit., p 312/p 298.

2 R. DITTRICH, "On the interpretation of article 11 bis 1) and 2) of the Berne Convention"/"De l'interprétation de l'article 11 bis 1) et 2) de la Convention de Berne", op. cit., p 282s; G. HERMANN, "Border-crossing radio and television programmes in the Common Market", op. cit., p 36.

3 H. COHEN JEHORAM, note à "Urteil des Hoge Raad der Nederlande vom 25. Mai 1984", GRUR Int. 1985, n°2, pp 127-128.

4 S. STEWART, "International copyright in the 80ies", JCSU, avril 1981, vol 28, n°4, p 358.

5 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 69.

6 H. COHEN JEHORAM, Note à "Urteil des Hoge Raad der Nederlande vom 25. Mai 1984", op. cit., p 128.

7 M. MÖLLER, "Kabelrundfunk im Versorgungsbereich", op. cit., p 461; M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 71-73.

être due à une maladresse rédactionnelle de la Conférence de Bruxelles de 1948. Celle-ci aurait dû mentionner qu'"en tout état de cause la câblo-distribution d'une émission ne peut être soumise au droit d'auteur que si elle dessert un "nouveau public" additionnel de celui auquel la distribution est destinée"¹.

L'auteur a donc, d'une part, le droit exclusif d'autoriser chacun des actes de communication au public, même si son oeuvre est incorporée dans une émission. Les utilisations potentielles dont cette oeuvre peut faire l'objet sont la fixation d'une oeuvre radiodiffusée, la reproduction d'une telle fixation, la communication au public d'émissions par haut-parleur ou par câble. D'autre part, rien ne permet de penser que l'autorisation accordée à l'organisme à l'origine de la radiodiffusion, comprend l'autorisation pour des tierces personnes de distribuer cette émission par câble, même si elle est restreinte à une certaine zone². L'affirmation selon laquelle la distribution par câble d'une émission, de façon simultanée et sans changements, ne constitue pas un usage différent de la radiodiffusion originelle de l'oeuvre, n'est donc pas cohérente avec les principes généraux du droit. Par ailleurs, pour une majorité écrasante de la doctrine, le principe de l'épuisement des droits ne s'applique pas à l'intérieur du droit d'auteur pour l'utilisation d'oeuvres sous forme immatérielle.

La **Convention de Berne à l'article 11 bis al. 1 2e)** reconnaît un droit distinct séparé à l'auteur, mais sans référence à une zone précise³. Aussi, le problème s'est posé, dans la discussion spécifique au problème de la câblodistribution au cours de la Conférence de Bruxelles en 1948, de définir la frontière entre les activités de distribution que l'autorisation originelle donnée par l'auteur attribue à l'organisme d'origine et celles exigeant une nouvelle autorisation spécifique du titulaire du droit d'auteur⁴.

L'autorisation de l'auteur correspond à la communication de l'oeuvre à un public spécifique, celui de l'organisme de radiodiffusion avec lequel il contracte. A un élargissement du public doit donc correspondre une nouvelle autorisation de l'auteur. Cependant, certaines difficultés (dont celle de définir le "nouveau public") ont mené à l'abandon de ce critère⁵.

La nécessité d'obtenir dans tous les cas une autorisation expresse de l'auteur pour toute activité d'un autre organisme fait l'objet d'un consensus. Lorsqu'un tiers distribue une émission, cette opération constitue toujours un nouvel acte de communication au public⁶. Par contre, aucune autorisation distincte n'est exigée de l'organisme d'origine, s'il effectue lui-même cette distribution⁷. C'est alors à l'auteur qu'il revient de négocier les conditions d'exercice de ce droit dans le contrat qu'il passe avec cet organisme, c'est-à-dire une rémunération supplémentaire ou une interdiction de procéder à cette utilisation.

1 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., pp 15-16.

2 Principes Commentés, commentaire du principe n°1, para. 61, pp 26-27.

3 L'origine de l'article et la discussion qui a précédé son adoption confirment cette solution.

4 Documents de Bruxelles, op. cit., pp 289-290.

5 P. BOLLA, "La Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques, dans le texte révisé à Bruxelles", DA, 1949, p 31, cité par PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 72.

6 Principes commentés, commentaire du principe 1, para. 67.

7 Documents de Bruxelles, op. cit., p 289.

La formulation de l'article 11 bis al. 1 2e) permet de dégager un nouveau critère. L'auteur a le droit exclusif d'autoriser : "toute communication au public par fil ou par rediffusion de l'émission de l'oeuvre, quand cette communication est faite par un organisme autre que l'organisme d'origine". Mais, cette théorie introduit une **condition additionnelle** gouvernant l'application de l'article 11 al. 1 2e), condition qui n'est pas légalement justifiée¹. En effet, une interprétation restrictive d'une disposition claire ne se justifie que lorsque la nécessité d'effectuer une telle digression est suffisamment prouvée. Dans la mesure où la théorie de la zone de service ne respecte pas cette condition, il n'est pas concevable de se distancier non seulement de l'esprit, mais encore de la lettre de la Convention de Berne.

La réglementation adoptée par les différentes législations européennes pour fonder l'exemption de la responsabilité de droit d'auteur dans la zone de service d'une distribution par câble simultanée et sans changement d'une émission est officiellement justifiée par la théorie de la zone de service. Une telle réglementation a en réalité des motifs politiques. Elle est destinée à encourager une "industrie naissante" dans l'"intérêt du public" qui est de recevoir une multiplicité de programmes, mais elle profite surtout à l'industrie du câble.

IV - Les travaux des organisations internationales :

Nous allons d'abord examiner les "Principes Commentés", puis les travaux les plus récents en la matière, soient les solutions proposées par le **Rapport UNESCO/OMPI/CGE/SYN/3-I à 3-III** du comité d'experts gouvernementaux chargé de faire l'évaluation et la synthèse des principes relatifs à la protection du droit d'auteur et des droits voisins afférents à différentes catégories d'oeuvres (**Genève, 27 juin-1er juillet 1988**). Les principes commentés suggèrent seulement des orientations aux différentes législations nationales. Ils proposent des modèles de solutions.

A - Câblodistribution de programmes propres :

1 - Les principes commentés :

Les Principes commentés de protection des auteurs, des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion en ce qui concerne la distribution de programmes par câble adoptent une position claire relativement aux programmes propres.

Le principe 9 affirme que la câblodistribution des programmes propres est soumise à l'autorisation de l'auteur². Cette autorisation d'exploiter l'oeuvre est l'un des attributs de son droit exclusif. Le commentaire insiste sur le fait que la reconnaissance de ce droit doit être pleine et entière. Elle ne peut comporter aucune restriction, pas même en ce qui concerne les droits moraux³.

1 Principes commentés, commentaire du principe 1, para. 68.

2 Principe 9 (Droit exclusif d'autorisation) L'auteur ou tout autre titulaire du droit d'auteur a le droit exclusif d'autoriser la distribution de son oeuvre protégée par le droit d'auteur dans le cadre d'un programme propre câblé.

3 Principes Commentés (BEC/IGC/ICR/SC.2 (2e partie)/CTV/6), Annexe A, p 32.

Le **principe 10** fait apparaître la possibilité de limitations à ce droit, limitations déduites par analogie avec celles existant en matière de radiodiffusion¹. Dans la mesure où la câblodistribution de programmes propres n'est pas une radiodiffusion, même si elle s'apparente à une représentation ou une communication publique, le **principe 10** est surprenant. En effet, tenir compte des exceptions apportées à ce droit constitue une contradiction au **principe 9**. Les exceptions prévues au droit de câblodistribution devraient correspondre strictement à celles existant pour le droit de représentation. Ce point est le seul à entamer le consensus quasi général sur la question².

2 - Le Rapport du Groupe d'Experts :

Le Comité d'experts gouvernementaux réuni à Genève du 27 juin au 1er juillet 1988 a rédigé des projets de principes concernant la distribution par câble des différentes catégories d'oeuvres. La Réunion de ce Comité n'a abouti à aucune nouvelle proposition sur les oeuvres audiovisuelles et les phonogrammes. Les principes relatifs aux oeuvres audiovisuelles³ (**Principes AW 20 à 34**) n'apportent, dans leur ensemble, que des changements mineurs aux principes correspondants des Principes commentés⁴.

Le **Principe AW 26** permet de définir *a contrario* certaines émissions comme des programmes propres. Il s'agit, d'une part, des émissions de radiodiffusion captées par des antennes de plus grandes dimensions que celles qui sont généralement utilisées pour la réception individuelle. D'autre part, méritent encore cette qualification les émissions transmises par câble à des récepteurs individuels situés dans une zone limitée constituée d'un même immeuble ou d'un groupe d'immeubles voisins, lorsque la transmission est effectuée à partir de cette zone et en l'absence de tout but lucratif.

Le **Principe AW 27** réaffirme le droit exclusif des titulaires de droit d'auteur à autoriser la diffusion par câble de leurs oeuvres protégées qui sont le siège de ce droit⁵.

B - La transmission secondaire de programmes diffusés :

La théorie extensive a trouvé sa consécration dans la **déclaration du groupe d'experts indépendants sur les incidences de la télévision par câble sur le droit d'auteur et les droits**

-
- 1 Principe 10 (Limitations) Les limitations du droit d'auteur, à l'exception des régimes de licences non volontaires de quelque nature que ce soit, admises par les conventions internationales et la législation nationale applicable au regard de la radiodiffusion de l'oeuvre peuvent être étendues par cette législation nationale à la distribution par câble de programmes propres câblés.
 - 2 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., pp 12 et 13.
 - 3 Les Principes PH 23 à PH 42 pour les phonogrammes.
 - 4 Rapport du comité d'experts gouvernementaux chargé de faire l'évaluation et la synthèse des principes relatifs à la protection du droit d'auteur et des droits voisins afférents à différentes catégories d'oeuvres, (Genève, 27 juin-1er juillet 1988) : UNESCO/OMPI/CGE/SYN/3-I à 3-III. p 16. n°50 et 51.
 - 5 En matière de droits voisins, le Principe AW 33 accorde en outre aux radiodiffuseurs le droit exclusif d'autoriser la distribution par câble simultanée et sans changements de leurs émissions, ainsi que l'utilisation de leurs émissions dans le cadre des programmes propres câblés. Les Principes AW 29 à 32 concernent les artistes interprètes et exécutants.

voisins réunis par l'UNESCO et l'OMPI du 10 au 14 mars 1980¹, mais aussi dans les "Principes Commentés", notamment aux principes 1 et 8².

1 - Principes commentés :

Le **Principe 1** énonce : "L'auteur ou tout autre titulaire du droit d'auteur a le droit exclusif d'autoriser toute distribution par câble de son oeuvre radiodiffusée protégée par le droit d'auteur". De ce principe, il ressort que toute opération de distribution par câble serait en soi une communication publique donnant prise au droit d'auteur, "alors même que le câblo-distributeur se confondrait avec le radiodiffuseur"³.

Quant au **Principe 8**, il indique que : "Ne saurait être assimilé à la distribution par câble de l'oeuvre radiodiffusée le fait que l'émission de radiodiffusion, captée par une antenne de plus grandes dimensions que celles qui sont généralement utilisées pour la réception individuelle, soit transmise par câble à des récepteurs individuels situés dans une zone limitée constituée d'un même immeuble ou d'un groupe d'immeubles voisins, pour autant que la transmission soit effectuée à partir de cette zone et qu'elle n'ait pas de but lucratif".

L'existence d'une limite au droit d'auteur fondée sur le concept de voisinage ressort donc du **Principe 8 des "Principes Commentés"**⁴. Une opération de câblodistribution n'est pas considérée comme une véritable distribution par câble de l'émission lorsqu'elle trouve son origine dans la même zone et qu'elle échappe à toute intention de lucre. Le commentaire apporté au principe spécifie la portée de la limite : une transmission à faible échelle, de nature non commerciale, susceptible d'être interprétée comme étant de voisinage⁵.

Certaines délégations ont trouvé les limitations posées au **principe 8** trop étroites, pour d'autres, elles devaient être restreintes à la seule diffusion des signaux locaux.

2 - Le Rapport du Groupe d'Experts (Genève, 1988) :⁶

Le **Principe AW 20** réaffirme le droit exclusif dont jouissent les titulaires de droit d'auteur pour autoriser la distribution par câble des oeuvres radiodiffusées qui sont le siège de ce droit⁷. Le **Principe AW 21** examine le cas où radiodiffuseur et câblo-distributeur sont deux personnes différentes. Il laisse ouvert le choix de la personne qui doit demander l'autorisation délimitée au principe AW 20, étant entendu que si ce choix se porte sur le

1 Copyright Bulletin, 1984, vol 18, n°2, pp 75-76.

2 Principes Commentés, op. cit., p 26 et p 39.

3 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 14. Voir G. DAVIES, "Satellite and cable TV in Europe", op. cit., p 144.

4 "Principes Commentés", principe 8, "Limite basée sur le concept de voisinage".

5 "Principes Commentés", commentaire du principe 8, para. 98.

6 Rapport du comité d'experts gouvernementaux chargé de faire l'évaluation et la synthèse des principes relatifs à la protection du droit d'auteur et des droits voisins afférents à différentes catégories d'oeuvres, (Genève, 27 juin-1er juillet 1988) : UNESCO/OMPI/CGE/SYN/3-I à 3-III.

7 Principe PH 23 en ce qui concerne les oeuvres littéraires et artistiques incluses dans des phonogrammes.

radiodiffuseur, celui-ci est alors habilité à demander aussi l'autorisation de distribuer par câble l'oeuvre radiodiffusée¹.

Le **Principe AW 26** s'applique *mutatis mutandis* à la distribution par câble simultanée et sans changements d'émissions de radiodiffusion (**Principe AW 34**)².

C - Consensus :

Un accord général a accueilli la proposition du **paragraphe 43 des "Principes Commentés"** selon laquelle les titulaires de droits sur les oeuvres cinématographiques "devraient pouvoir autoriser ou interdire la transmission par câble de leurs oeuvres à la fois dans des programmes conçus pour le câble et dans des programmes captés"³.

V - La position jurisprudentielle en matière de distribution passive :

L'interprétation de l'**article 11 bis de la Convention de Berne** a donné lieu à un certain nombre de jurisprudences importantes dans l'ensemble des cours européennes depuis le début des années 80 (Autriche, Belgique, Pays-Bas, Suisse, République Fédérale d'Allemagne, etc). Les juridictions suprêmes de ces Etats ont tenté, en effet, d'identifier les concepts utiles à la résolution des problèmes posés par l'utilisation du câble en droit d'auteur⁴. Elles se sont, par suite, prononcées sur les différentes théories en présence.

A - Consécration de la théorie extensive :

La jurisprudence internationale considère que la distribution par câble relève de l'**article 11 bis de la Convention de Berne**. Elle a conduit à l'élaboration d'une doctrine qui prévaut actuellement. Selon cette doctrine, la câblodistribution ne peut être purement et simplement identifiée à une opération de réception et cela même lorsque les programmes ont été transmis sur les ondes. L'opération effectuée est une "communication au public" réalisée par un organisme distinct de celui à l'origine de la radiodiffusion conformément aux dispositions de l'**article 11 bis**. La distribution constitue "un moyen indépendant de communication (opposé au simple moyen technique d'améliorer la réception des émissions)"⁵. Elle suscite donc des obligations de droit d'auteur. Les câblo-opérateurs ne pourront procéder à la distribution des programmes à leurs abonnés qu'après avoir obtenu

1 Le Principe AW 22 pose la possibilité que cette autorisation soit accordée par une société d'auteurs, société à laquelle les auteurs ont délégué l'exercice de leurs droits sur ces oeuvres. En ce qui concerne les oeuvres littéraires et artistiques incluses dans des phonogrammes, les principes correspondants sont les Principes PH 24 et 25.

2 En matière d'oeuvres littéraires et artistiques incluses dans des phonogrammes, le principe équivalent est le Principe PH 30.

3 Technological development and cultural policy, op. cit., p 27.

4 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 11. La jurisprudence américaine a aussi connu deux affaires sur ce sujet : les affaires "Fornightly", RIDA, octobre 1968, vol 58, p 236s et "Teleprompter", RIDA, octobre 1972, p 126s. Mais les solutions dégagées alors sont déjà datées et, même, en contradiction avec la législation nouvelle. C'est pourquoi nous les écartons du champ de notre étude. Pour une analyse de ces deux affaires, voir D. GAUDEL, "La télédistribution", op. cit., pp 114-117.

5 Ph. PETERS, "Cable and satellite matters in Belgium", op. cit., p 372.

le consentement des titulaires de droit d'auteur impliqués. Cette distribution crée à l'égard des câblo-opérateurs une obligation de rémunérer ces titulaires de droit.

Les Cours se sont prononcées dans les différentes affaires qu'elles ont eu à connaître sur l'opposabilité de la communication par câble en droit d'auteur, lorsqu'une telle communication s'adresse à un public différent de celui ayant un accès potentiel à la radiodiffusion. Elles ont rejeté l'argument selon lequel le droit d'auteur peut être invoqué¹.

1 - La jurisprudence autrichienne :

La jurisprudence autrichienne a connu deux arrêts fondamentaux relatifs aux problèmes de droit d'auteur posés par la distribution passive. Il s'agit, d'une part, d'un arrêt rendu par la **Cour Suprême le 25 juin 1974**, à l'aide d'un raisonnement juridique entièrement fondé cependant sur l'**article 17 al. 2 de la loi de 1972 sur le droit d'auteur**², dans l'**affaire AKM c/Lampert, dite affaire Feldkirch**³, et d'un arrêt ultérieur de la **Cour Suprême** en date du **12 novembre 1979**⁴. Ces deux arrêts bien que portant sur des affaires différentes vont dans le même sens.

La question qui se posait dans l'affaire "**Feldkirch**" était de savoir si le réseau de télédistribution pouvait être assimilé à un relais au sens de l'**article 17 al. 2**. La Cour a décidé que ce n'était pas le cas. La distribution par l'opérateur de câble autrichien Firma Lampert d'émissions autrichiennes, suisses et allemandes diffusées par les organismes de radiodiffusion publics de ces pays respectifs était un procédé similaire à la radiodiffusion. Le caractère "public" de la communication dérivait du fait que le service était assuré à toute la ville de Feldkirch. Quant au lien existant entre les abonnés et le distributeur, il se limitait au fonctionnement du système d'antenne communautaire. Ces retransmissions restaient donc soumises à l'autorisation du ou des auteurs, même pour les retransmissions d'émissions autrichiennes.

1 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 19.

2 L'Art. 17 al. 2 a connu plusieurs modifications avec les réformes successives de la législation autrichienne du droit d'auteur. La loi de 1980 a donné le contenu suivant à cet article : "L'auteur a le droit exclusif de radiodiffuser l'oeuvre ou de l'émettre par un autre moyen similaire (al. 1). Est assimilable également à une émission radiophonique, la communication au public dans le pays, à partir d'un endroit situé à l'intérieur ou à l'extérieur de celui-ci, d'une manière analogue à l'émission radiophonique mais à l'aide de câbles (al. 2). Le relais d'émissions radiophoniques 1) par une installation de relais radio et 2) par une antenne communautaire, a) si les emplacements de tous les appareils récepteurs se trouvent seulement sur des immeubles contigus, qu'aucune partie de l'installation n'utilise ou ne croise de voie publique et que l'antenne n'est pas à plus de 500 mètres de l'emplacement de l'équipement de réception le plus proche ou b) si l'installation ne relie pas plus de 500 abonnés, n'est pas à considérer comme nouvelle émission. Du reste, ceci s'applique en tant que part de l'émission de radiodiffusion originelle à la communication simultanée, complète et inchangée dans le pays d'émissions de radiodiffusion de la Radiodiffusion Autrichienne à l'aide de câbles (al. 3)".

3 OGH, 25 juin 1974, AKM c/Lampert, dite affaire "Feldkirch", RIDA, octobre 1976, vol 88, pp 152-162, n H. J. STERN; GRUR Int, 1975, p 68s. n WALTER; EBU Rev., 1975, vol 26, n°6, p 46. Même si l'arrêt ne fait aucune référence à l'Art. 11 bis al. 1 2e) de la Convention de Berne, il est tout à fait conforme à l'interprétation que l'on peut en donner. J. CORBET, "La télédistribution", op. cit., pp 178-179. Voir aussi l'analyse de T. COLLOVA, "In materia di televisione via cavo o teledistribuzione nei vari paesi europei", IDA, juillet-décembre 1981, vol 20, pp 343-344.

4 OGH, 12 novembre 1979, "Affaire Plutonium", GRUR Int, 1980, p 308; RfR, 1980, n°s 1/2, p 22s.

Par ailleurs, la Cour a estimé que les systèmes d'antennes communautaires d'un immeuble pluri-habitationnel ou ceux installés dans un complexe résidentiel ne réalisaient pas une communication au public¹.

La **Cour Suprême Autrichienne**, dans l'autre arrêt en date du **12 novembre 1979**, s'est servi du même raisonnement pour permettre à l'auteur d'une oeuvre cinématographique diffusée en Allemagne d'interdire la distribution de son oeuvre par un opérateur de câble d'Innsbruck².

Ces décisions ont été les premières portant sur ce problème de façon compréhensive au niveau européen. Les solutions dégagées ont été remises en cause par la suite. L'épreuve de force politique entamée entre titulaires de droit et la coalition représentée par les intérêts des câblo-distributeurs commerciaux, les communes connectées au réseau et l'industrie électronique en général, s'est soldée par la victoire de ces derniers. Le vote par le Parlement autrichien d'une **loi du 2 juillet 1980** amendant la loi du droit d'auteur a permis de poser pour la première fois des principes juridiques pour la distribution par câble passive des programmes et de corriger les solutions apportées par la jurisprudence. Cette loi favorisait en effet la protection des intérêts industriels et commerciaux³.

2 - La jurisprudence suisse :

Deux arrêts du **Tribunal Fédéral du 20 janvier 1981 (SUISA c/Rediffusion SA⁴ et ORF c/Rediffusion SA⁵)**, suivi par un arrêt du **Tribunal Fédéral du 20 mars 1984 (Gemeinschaftsantenne Altdorf AG und Mitbeteiligte c/SUISA und SUISSIMAGE)⁶**, ont posé le principe du droit des auteurs sur les retransmissions par câble d'émissions télévisuelles et sonores.

Les deux décisions de 1981 sont fondées sur l'article 12 de la loi suisse du droit d'auteur, dont la teneur est une copie presque littérale de l'article 11 bis al. 1 2e) de la **Convention de Berne⁷**.

1 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 82.

2 Ibidem.

3 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 82-83; DITTRICH, KEREVER & WEINCKE, Intellectual Property Rights and Cable Distribution of Television Programmes, op. cit., p 13.

4 Trib. Féd., 20 janvier 1980, SUISA c/Rediffusion SA., RIDA, janvier 1982; RfR, 1981, n°1/2, p 20s; GRUR Int, 1981, p 404s; UFITA, 1981, vol 91, p 297s. Sur appel d'un jugement de l'Obergerichtes de Zurich défavorable à la SUISA, RfR, 1980, p 40s. L'Oberlandesgericht avait jugé que la retransmission des émissions, que celles-ci soient suisses ou étrangères, consistait simplement en une aide technique non soumise au droit d'auteur. Voir l'analyse faite de cet arrêt par T. COLLOVA, "In materia di televisione via cavo o teledistribuzione nei vari paesi europei", op. cit., pp 341-342.

5 Trib. Féd., 20 janvier 1980, ORF c/PTT (Eidgenossenschaft) et Rediffusion SA., GRUR Int, 1981, p 642s; UFITA, 1981, vol 91, p 278s.

6 Trib. Féd., 20 mars 1984, Gemeinschaftsantenne Altdorf AG und Mitbeteiligte c/SUISA et SUISSIMAGE, GRUR Int, 1985, p 412; RfR, 1985, n°1/2, p 11s.

7 L'Art. 12 al. 1 6e) de la loi suisse du droit d'auteur affirme que "Le droit d'auteur protégé par cette loi consiste dans le droit exclusif de ... 6e) communiquer au public, soit par fil soit sans fil, une oeuvre radiodiffusée lorsque cette communication est faite par un autre organisme que celui d'origine".

Dans la première affaire, le Tribunal Fédéral devait se prononcer sur la retransmission de programmes effectuée par Rediffusion SA à un réseau câblé assurant la desserte de 60 000 foyers. La retransmission simultanée, intégrale et sans changements d'émissions diffusées par voie hertzienne, pour lesquelles les auteurs ont déjà été payés, permettait-elle à l'opérateur de s'exonérer de demander une nouvelle autorisation, ainsi que de son paiement à la société d'auteurs SUISA ? En l'espèce, Rediffusion SA, avec l'alimentation de 60 000 foyers, effectuait une communication au public.

Dans la seconde affaire, ORF a intenté une action tant en qualité d'ayant droit des titulaires de droits d'auteur sur les oeuvres incluses dans les programmes, que du chef d'un droit d'auteur propre qu'il allègue sur les programmes constitués relative à la retransmission par câble simultanée d'émissions radiodiffusées.

Le Tribunal Fédéral a rejeté le "nouveau public" et la "zone de réception directe" comme critères permettant de discerner les distributions de programmes radiodiffusés protégées de celles qui ne le sont pas. En effet, ces critères sont dénués de force lorsqu'une tierce partie s'interpose entre l'organisme de radiodiffusion et le public. La "zone de service" ne peut pas non plus servir de limite à ce droit. Cependant, les deux arrêts ont reconnu l'efficacité du critère tenant au caractère "public" de la communication. Ainsi, il permet de distinguer les opérations de réception par des antennes communautaires de celles de "communication au public" au sens de l'article 11 bis al. 1 2e). La réception par des antennes communautaires dans le cas de blocs d'appartements ou d'un complexe résidentiel n'est pas soumise au droit d'auteur à cause de l'absence d'une véritable "communication au public"¹.

Quant à la distinction entre petits systèmes de câble exemptés du droit d'auteur (parce que destinés à la simple réception privée) et systèmes de câble procédant à une "communication publique" protégée, elle relève de la compétence des législations nationales. Les juges ont manifesté leur souhait de voir le législateur intervenir sur ce point².

La Cour, dans sa décision de 1984, a cependant écarté l'idée d'un lien rigide entre la protection du droit d'auteur et une quantification numérique du public (de 100 à 10 000 abonnés pour un petit système de câble ?). S'appuyant sur le **paragraphe 8 des Principes Commentés**³ qui exonère l'opérateur de câble de sa responsabilité de droit d'auteur pour la distribution par câble effectuée "au sein d'une zone limitée ou d'un groupe de bâtiments voisins, pourvu que la transmission par câble trouve son origine dans cette zone et soit faite sans intention de lucre", elle a favorisé le critère géographique. La distribution opérée dans une zone comprise entre un ou plusieurs bâtiments voisins jusqu'à la voie publique la plus proche est exemptée⁴.

1 J. CORBET, "La télédistribution", op. cit., p 174.

2 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 19.

3 Commentaire des Principes Commentés, op. cit., pp 37-38.

4 Cette définition des antennes communautaires correspond aussi aux antennes pour lesquelles la loi suisse des télécommunications ne requiert pas une licence de l'autorité publique. C'est encore vrai en matière de droit d'auteur et des télécommunications autrichien. Ceux-ci rangent la distribution par câble qui s'effectue à partir d'une antenne dans un rayon de 500 mètres (ou un cercle inférieur à 500 abonnés) comme une activité qui échappe au droit d'auteur en tant que réception privée.

La Cour, en ce qui concerne le concept d'"organisme autre" que celui d'origine, exige seulement que cet organisme ait une organisation minimale, et non qu'il soit un organisme de radiodiffusion ou tout autre organisme en particulier. Ce concept recouvre donc aussi les systèmes de télévision par câble et les antennes communautaires regroupées en sociétés de défense et de promotion de leurs intérêts communs. L'antenne communautaire d'un bâtiment à habitations multiples est exclue¹.

L'arrêt de 1984 s'est fondé sur les mêmes arguments qu'en 1981 pour écarter les critères de la "double rémunération" et de la "zone de réception directe". Certains arguaient de l'interdiction posée par les règlements d'urbanisme aux antennes individuelles, interdiction forçant les particuliers à se connecter à un réseau de câbles, pour détruire la prétention des auteurs à une nouvelle rémunération. La Cour a jugé que le droit public ne peut créer un obstacle aux prétentions de droit privé de l'auteur².

3 - La jurisprudence néerlandaise :

Aux Pays-Bas, l'affaire du **CAI Amstelveen** a donné lieu à une double action, l'une relative aux émissions nationales³, l'autre aux émissions étrangères⁴. L'organisme de télévision par câble de Amstelveen (CAI) captait sur les ondes hertziennes certaines transmissions de films des télévisions belges, ouest-allemandes et néerlandaises et les retransmettait à ses abonnés. Cet organisme prétendait que l'opération de relais des programmes aux abonnés ne constituait pas une "publication" d'oeuvres soumises au droit d'auteur, dans la mesure où la réception sur les ondes hertziennes de ces transmissions était légale. La Cour d'Appel a admis que la transmission des émissions par câble était différente de la publication au sens des **articles 1 et 12 de la loi néerlandaise du droit d'auteur** et de **l'article 11 bis de la Convention de Berne**, parce que les abonnés pouvaient recevoir les émissions télévisées sans l'équipement de la société du câble⁵.

Le **Hoge Raad** a renvoyé l'affaire devant les juridictions inférieures pour révision des faits. Mais, sur le plan du droit, les deux arrêts de principe néerlandais du **30 octobre 1981** ont reconnu au titulaire du droit d'auteur le droit d'autoriser la distribution par câble d'une émission, même quand l'opération se résume dans le seul relais de l'émission à un public qui n'aurait pu recevoir le programme autrement⁶.

1 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 75.

2 Ibidem.

3 Hoge Raad, 30 octobre 1981, Nederlandse Bioscoopband c/CAI (81/11.740), Auteursrecht, 1981, n°5, p 100s, faisant suite à un jugement de première instance du 19 juillet 1978 (Auteursrecht, 1979, p 10) et un jugement de la Cour d'Appel d'Amsterdam (Gerechtshof te Amsterdam, 12 juin 1980, Auteursrecht, 1980, p 77s) qu'il a renversé. Etude de cette affaire in D. W. F. VERKADE, "Letter from the Netherlands", Copyright, mai 1981, pp 180-182.

4 Hoge Raad, 30 octobre 1981, Columbia Pictures Industry Inc. et al. c/ Fondation CAI Amstelveen, affaire n°11.739, RIDA, avril 1982, vol 112, pp 168-180, n J.H. SPOOR; IIC, 1983, vol 14, n°3, pp 431-436; RfR, 1983, n°1/2, p 29s; GRUR Int, 1982, n°7, pp 463-465. Comp. Tribunal d'Arrondissement d'Amsterdam, 12 janvier 1984, RIDA, juillet 1984 (Sur renvoi de la Cass.). Sur pourvoi d'un jugement de la Cour d'Appel d'Amsterdam (Gerechtshof te Amsterdam) du 12 juin 1980, Auteursrecht, 1980, n°4, p 77s.

5 Voir analyse de G. DAVIES & H. von RAUSCHER AUF WEEG, Challenges to copyright and related rights in the European Community, Oxford, 1983, p 186-187, n°5; G. GOUNALAKIS, Kabel-fernsehen im Spannungsfeld von Urheberrecht und Verbraucherschutz, op. cit., p 188.

6 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 76; DAVIES & RAUSCHER AUF WEEG, Challenges to copyright and related rights in the European Community,

Le **Hoge Raad**, dans un arrêt du **25 mai 1984** de nouveau relatif au **CAI Amstelveen**, clarifie la notion de "communication au public"¹. La Cour en fait le critère nécessaire pour que s'applique le droit d'auteur. La retransmission simultanée d'émissions par câble aux abonnés d'un système effectue une communication au public au sens du droit d'auteur.

Un "organisme autre" que celui d'origine et la "communication au public" sont les seuls critères que la Convention de Berne autorise pour distinguer une réception privée exemptée du droit d'auteur des autres opérations qui y sont soumises. Cependant, la distribution par câble, lorsqu'elle se borne à exploiter une position de "voisinage", constitue une exemption potentielle. On comprend par là un "système d'antenne commune pour un groupe spécifié de personnes jusqu'alors connectées au sein d'un bâtiment ou d'un complexe de bâtiments"². Cette définition se ramène à une description géographique du système.

La Cour écarte expressément comme entrant en contradiction avec les dispositions de la Convention de Berne toutes les autres restrictions possibles, dont la "théorie de la zone de service" ou l'"expropriation dans l'intérêt public" due au fait que les systèmes de distribution remplissent un service d'intérêt collectif. Selon l'arrêt de 1984, "rien dans l'article 11 bis al. 1 2e) ne prouve une quelconque restriction à la nécessité d'obtenir une autorisation du titulaire de droit d'auteur dans les cas où l'administration prend en compte des intérêts de service public"³.

L'analogie faite entre la simple facilité de retransmission apportée à une radiodiffusion originelle et le système d'antennes centrales ne suffit pas à écarter la responsabilité de droit d'auteur de l'opérateur, une fois mis en évidence le fait que celui-ci ne se confond pas avec le premier organisme radiodiffuseur. L'intervention d'un "organisme autre" qui exécute cette nouvelle activité de communication constitue, pour la Cour, le critère décisif qui déclenche la responsabilité de droit d'auteur⁴. L'incapacité du public à recevoir l'oeuvre autrement n'est pas d'un intérêt essentiel. La retransmission par câble des émissions nationales de télévision destinées au public néerlandais n'est licite que si l'opérateur de câble a obtenu l'autorisation des titulaires de droit⁵.

Quant à l'argument du "double paiement", l'Avocat général FRANX, en a montré toutes les déficiences dans son opinion relative à l'affaire de 1981. Le second paiement versé par l'abonné à l'opérateur de câble se justifie par les avantages du câble sur l'utilisation d'une antenne individuelle : meilleure réception, une plus grande variété de programmes et l'économie du prix d'une antenne propre. L'arrêt du **25 mai 1984** suit un raisonnement

op. cit., postscript, pp 186-187, n°4; G. GOUNALAKIS, *Kabelfernsehen im Spannungsfeld von Urheberrecht und Verbraucherschutz*, op. cit., pp 188-189; T. COLLOVA, "In materia di televisione via cavo o teledistribuzione nei vari paesi europei", op. cit., pp 345-346.

1 Hoge Raad, 25 mai 1984, CAI Amstelveen c/Columbia Pictures Industry Inc. et al., GRUR Int, 1985, n°2, pp 124-129, n COHEN-JEHORAM; IIC, 1986, vol 17, n°1, pp 137-146, n COHEN-JEHORAM, en appel de CA Amsterdam (Gerechtshof), 27 janvier 1983, IIC, vol 15, 1984, n°5, pp 660-662; GRUR Int, 1984, p 309s.

2 Hoge Raad, 30 octobre 1981, RfR, 1983, n°1/2, p 31.

3 Hoge Raad, 25 mai 1984, GRUR Int, 1985, p 125.

4 DAVIES & RAUSCHER AUF WEEG, *Challenges to copyright and related rights in the European Community*, op. cit., p 186, postscript, n°6; M.-H. PICHLER, *Copyright problems of satellite and cable television*, op. cit., p 77.

5 DAVIES & RAUSCHER AUF WEEG, *Challenges to copyright and related rights in the European Community*, op. cit., p 186, postscript, n°7.

identique. Ce type de communication au public assure une meilleure réception et permet de se débarrasser des antennes de télévision qui offensent la vue¹.

La Cour écarte expressément la théorie de la zone de service². Le fait que le titulaire de droit d'auteur ait ou non inclus la zone de service lorsqu'il a consenti à l'émission originelle n'est pas le point principal : "Aucune règle en droit ne mène à l'assumption que le titulaire de droit a pris en compte et inclus la zone de service dans son consentement à l'émission originelle"³.

Il ressort donc des deux décisions du **Tribunal Fédéral Suisse du 20 janvier 1981 et du 20 mars 1984** et des décisions de la **Cour Suprême néerlandaise du 30 octobre 1981 et du 25 mai 1984** que l'**article 11 bis** est applicable même lorsque la transmission par câble n'atteint pas un nouveau public. C'est l'autorisation des auteurs qui conditionne la télédistribution. Il n'y a pas d'extension de la zone de réception ou de service de l'émission originelle⁴.

4 - La jurisprudence irlandaise :

La **Cour Suprême** de la République Irlandaise, dans un arrêt du **20 avril 1982**, **Performing Right Society Ltd c/Marlin Communal Aerials Ltd**, a jugé que la "distribution par câble non autorisée d'une émission étrangère contenant du matériel soumis au droit d'auteur est une infraction de droit d'auteur"⁵. En effet, une telle opération tombe dans la catégorie des actes réservés. En l'espèce, la société irlandaise en question captait des émissions anglaises de la BBC et de ITV et les redistribuait à son réseau d'abonnés.

Par conséquent, la jurisprudence irlandaise, comme la jurisprudence néerlandaise, semble de plus en plus favorable à la protection des titulaires du droit d'auteur contre la diffusion non autorisée de leurs oeuvres par câble.

5 - La jurisprudence belge :

La jurisprudence belge s'est penchée sur le problème dans deux affaires : d'abord, l'**affaire Coditel**, ensuite l'**affaire "Alfa Films"**.

Dans l'**affaire Coditel**, une oeuvre cinématographique radiodiffusée en RFA avait fait l'objet d'une câblodistribution passive et simultanée en Belgique, alors que cette oeuvre y était toujours projetée en salles. La **Cour d'Appel de Bruxelles**, dans un jugement du **30 mars**

-
- 1 Voir H. COHEN JEHORAM, Note à "Urtell des Hoge Raad der Nederlande vom 25 Mai 1984", op. cit., p 127.
 - 2 Hoge Raad, 25 mai 1984, GRUR Int, 1985, pp 125-126.
 - 3 Ibidem, p 126.
 - 4 F. GOTZEN, "The effect of EEC law on the copyright law of member states concerning cable transmission", Television by satellite : legal aspects, op. cit., p 128; J. CORBET, "La télédistribution", op. cit., pp 179-180.
 - 5 Supreme Court, 20 avril 1982, Performing Right Society Ltd c/ Marlin Communal Aerial Ltd, ECC, 1982, p 477; GRUR Int, 1983, n°11, p 875. Voir aussi S. STEWART, International copyright and neighbouring rights, op. cit., p 298; DAVIES & RAUSCHER AUF WEEG, Challenges to copyright and related rights in the European Community, op. cit., pp 185-186.

1979¹, a effectué une application directe de l'article 11 bis de la Convention de Berne². La Cour d'Appel a dégagé les seuls critères utiles pour déterminer la responsabilité du distributeur de câble. Ces critères sont l'existence d'une "communication au public" et la communication par un "organisme autre" que celui à l'origine de l'émission. Elle a écarté le critère de la "double rémunération".

La Cour d'Appel a, en effet, jugé qu'une communication publique faite par un autre organisme que l'organisme d'origine suffisait pour fonder l'existence d'un droit exclusif des auteurs sur la câblodistribution de leurs oeuvres. L'intervention active du distributeur - du fait que le distributeur applique certaines techniques qui permettent la réception - constitue une communication, lorsque cette intervention se déroule avant qu'il soit possible au spectateur de recevoir l'émission. Dans la mesure où toute personne désireuse d'avoir accès au service est susceptible de le recevoir après avoir payé un abonnement, il y a effectivement communication³.

La Cour de Cassation dans son arrêt du 3 septembre 1981 a adopté une interprétation large de l'article 11 bis al. 1⁴. Elle a écarté les critères du "nouveau public" et de la "zone de réception directe". Les abonnés à un réseau de câble bénéficient de deux services différents, assurés l'un par le radiodiffuseur originel et l'autre par l'opérateur de câble⁵.

La Cour de Cassation belge dans l'affaire **Alfa Films**⁶ a fait reposer sur l'intermédiaire, cessionnaire des droits d'exploitation, la responsabilité d'une infraction au droit d'auteur due à une distribution par câble non autorisée d'une émission. Elle a, par ailleurs, exonéré le télédiffuseur. Ce jugement a assimilé la distribution par câble d'émissions à une communication au public au sens de l'article 11 bis al. 1 2e) de la Convention de Berne. La distribution est en tant que telle soumise à l'autorisation de l'auteur.

1 Bruxelles, 30 mars 1979, Coditel c/CinéVog Films, JT, 1979, p 502; GRUR Int, 1979, p 472s; RfR, 1979, p 57s; en appel de TGI Bruxelles, 19 juin 1975, RIDA, octobre 1975, vol 86, pp 124-128. Voir J. CORBET, "Recente Belgische rechtspraak inzake kabeltelevisie", RW, 1976/1977, col. 705; Id., "Panorama de la jurisprudence belge depuis 1970", RIDA, avril 1977, vol 92, p 103; Id., "Aperçu de la jurisprudence belge récente", RIDA, 1982, vol 114, pp 12-19.

2 La Convention de Berne peut être invoquée directement par les plaignants lorsque ses dispositions sont plus favorables que celles de la loi belge du droit d'auteur de 1886. Voir loi du 27 juillet 1953, Moniteur Belge, 17 septembre 1953.

3 C'est aussi ce qui différencie un service de câble véritable d'une antenne communautaire : "Dans ce dernier cas, il s'agit en effet d'un groupe fermé auquel un tiers n'a pas la faculté de venir se joindre à tout moment. L'antenne collective ne devient un instrument d'exécution ou de communication publique qu'à partir du moment où, en fait, le raccordement serait loisible à tout habitant des environs". F. GOTZEN, "La télévision par câble et le droit d'auteur en Belgique", op. cit., p 298.

4 Cass. belge, 3 septembre 1981, Coditel c/CinéVog Films, GRUR Int, 1982, p 448s.

5 F. HONDIUS, "Copyright and television by satellite in Europe", op. cit., p 136.

6 Cass. belge, 25 janvier 1982, ALFA Film, RIDA, octobre 1982, sur pourvoi d'un jugement de Cour Appel Anvers du 3 décembre 1980, en appel d'un jugement du Trib. Première Instance Anvers du 1er juin 1978. Les décisions des premiers degrés de juridiction ont commis des erreurs graves de droit d'auteur. Elles ont méconnu le sens de l'Art. 11 bis de la Convention de Berne et discuté deux principes unanimement admis par la doctrine : ne pas présumer une cession de droits d'auteur et la nécessité d'obtenir une autorisation préalable.

B - Appréciation de la théorie de la zone de service : la jurisprudence allemande¹.

D'autres juridictions, analysant l'article 11 bis, ont apprécié la force des arguments sur lesquels repose la théorie de la zone de service².

Un **arrêt du 7 novembre 1980** délivré dans l'affaire **GEMA c/Deutsche Bundespost** par le **Bundesgerichtshof** portait sur la câblodistribution d'une émission dans les "zones d'ombre" de bâtiments élevés³. Le câblage d'une de ces "zones d'ombre" avait été assuré de manière à permettre la réception des programmes diffusés par les organismes de radiodiffusion des deux Républiques d'Allemagne. La Cour a jugé que la câblodistribution simultanée des programmes à un public situé dans la zone de réception ne constituait pas une infraction au droit de radiodiffusion de l'auteur tel qu'il est défini à l'**article 20 de la loi allemande du droit d'auteur**, lorsque la réception est bloquée par de hauts bâtiments. Le consentement de l'auteur n'est pas nécessaire pour qu'une transmission simultanée d'un signal diffusé par l'intermédiaire d'une antenne centrale soit licite, lorsque ce signal aurait été directement recevable en l'absence d'obstacle physique. En effet, l'**article 20** accorde un droit de radiodiffusion pour la câblodiffusion des oeuvres identique à celui pour la diffusion par ondes hertziennes.

La Cour Fédérale a jugé que l'auteur avait épuisé son droit d'auteur en octroyant le droit de câblodiffusion de son oeuvre à l'intérieur de la "zone de radiodiffusion" de l'organisme de radiodiffusion⁴. La distribution par câble à l'intérieur de cette zone ne suscite pas la responsabilité de droit d'auteur. Par conséquent, la retransmission simultanée d'une émission de radiodiffusion dans les zones d'ombre de l'aire de réception de cette émission ne donne lieu à aucune prétention additionnelle, lorsque des raisons techniques empêchent la réception normale.

Cet arrêt, le seul à avoir jugé dans cette direction, aboutit à une solution extrêmement défavorable pour les auteurs. Aussi a-t'il fait l'objet de critiques unanimes au niveau national et international⁵. Ces critiques portent surtout sur l'application du principe de

1 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 79-80; G. GOUNALAKIS, Kabelfernsehen im Spannungsfeld von Urheberrecht und Verbraucherschutz, op. cit., pp 131-154; G. SCHRICKER, Urheberrechtliche Probleme des Kabelrundfunks, op. cit., p 47.

2 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 19.

3 BGH, 7 novembre 1980, GEMA c/Deutsche Bundespost, GRUR Int. 1981, p 413s, n NORDEMANN; UFITA 1981, vol 91, p 211s; FuR. 1981, p 272s; commentaire A. DIETZ de l'arrêt au Copyright, novembre 1984, p 442s. Sur un pourvoi de l'Oberlandesgericht de Hambourg, 14 décembre 1978, RfR. 1979, p 31s. Le premier jugement se basait uniquement sur la loi allemande. Il observait que "tous les réseaux de télédistribution ne sont pas des organismes de télédistribution au sens de la loi". Il faut vérifier cette qualité cas par cas en se basant sur certains critères. Le critère utilisé consistait plus dans l'accessibilité générale au réseau, par analogie avec la radiodiffusion, que dans la technique utilisée, l'espace desservi, le pouvoir de concurrence du réseau ou l'amélioration de la qualité de la réception. Voir H. GOLTZ, K. PRITZSCHE, "Cable and satellite television : copyright and other issues under german law", EIPR, septembre 1988, p 262; J. CORBET, "La télédistribution", op. cit., p 179.

4 La théorie de l'épuisement affirme que le droit d'auteur portant sur une oeuvre est vidé du fait de la première exploitation de cette oeuvre, lorsqu'elle est autorisée par l'auteur. Voir G. GOUNALAKIS, Kabelfernsehen im Spannungsfeld von Urheberrecht und Verbraucherschutz, op. cit., pp 137-138.

5 Voir les critiques de E. ULMER, "Die Entscheidung zur Kabelübertragung von Rundfunksendungen im Lichte urheberrechtlicher Grundsätze", GRUR Int. 1981, pp 373-376; W. NORDEMANN, "Urteilsanmerkung zu BGH von 7/11/1981", GRUR. 1981, pp 417-418; J. von UNGERN-STERNBERG, "Von der gemeinsamen Fernsehantenne zum Kabelfernsehen", UFITA, 1982, vol 94, p 79s; U. ISENEGGER, Die urheberrechtlichen Probleme bei der Weiterübertragung von Sendungen, Zurich, 1983, p 82s; DAVIES & RAUSCHER AUF WEEG, Challenges to copyright and

l'épuisement à un droit immatériel. D'autre part, la Cour aurait dû examiner la compatibilité de cette solution avec l'article 11 bis al. 1 2) de la Convention de Berne¹.

Une décision du 7 février 1984 du TGI de Munich I a suivi la jurisprudence précédente et permet de l'interpréter². Dans cette affaire, le juge a exonéré certains organismes des obligations relatives au droit d'auteur pour la câblo-distribution d'émissions radiodiffusées dans la zone par eux "légalement desservie". Les autres distributions de ces émissions (reçues à l'extérieur de cette "zone légalement desservie"), restaient entièrement soumises au droit d'auteur. Le tribunal a indirectement justifié sa décision en affirmant sa perplexité devant la possibilité du versement aux auteurs d'une seconde rémunération correspondant à la desserte de la zone "légalement desservie". Ce raisonnement se rapproche étroitement de la thèse soutenue par la délégation de la RFA dans sa Déclaration³.

Une décision ultérieure de l'Oberlandesgericht de Munich du 18 avril 1985⁴ applique, par contre, une interprétation restrictive de l'article 20 de la loi allemande du droit d'auteur. Cette décision élude, par ailleurs, toute allusion à la théorie de l'épuisement développée par la Cour Fédérale dans l'affaire de 1980. La question de l'application du "principe de l'épuisement" au droit de représentation publique, et *a fortiori* au droit de radiodiffusion, reste ouverte.

Les droits des créateurs d'oeuvres ne trouveront à s'appliquer que dans le cas où la distribution vise un public, puisque la radiodiffusion est, par définition, toujours publique⁵.

Cependant, la Cour écarte expressément le critère de "zone de réception directe" comme simple facilité technique de réception, ou celui du "nouveau public", pour déterminer si une autorisation du titulaire de droit d'auteur est nécessaire pour la distribution par câble. Le jugement ne prend pas une position ferme sur la théorie de la "zone de service", mais effectue un virage dans le mode de raisonnement.

La Cour opère une distinction au sein du concept de "zone de service" entre la zone de service des organismes publics et celle des organismes commerciaux. La distribution par câble d'une émission dans la zone de service légale d'un organisme public ne suffirait pas en soi à écarter la responsabilité de droit d'auteur. En effet, une communication indépendante au public n'existe en matière de distribution passive que si elle est réalisée à l'aide de certains moyens techniques. Les organismes ayant une zone de service "légale", c'est-à-dire

related rights in the European Community, op. cit., p 187, postscript, n°7; E.-J. MESTMÄCKER, E. SCHULZE, Urheberrechtskommentar, p 20, Amn II.

- 1 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 79; G. GOUNALAKIS, Kabelfernsehen im Spannungsfeld von Urheberrecht und Verbraucherschutz, op. cit., p 136.
- 2 LG Munich I, 7 février 1984, GEMA c/Deutsche Bundespost, GRUR, 1984, p 347s; FuR, 1984, 164s; voir aussi G. GOUNALAKIS, Kabelfernsehen im Spannungsfeld von Urheberrecht und Verbraucherschutz, op. cit., pp 140-153.
- 3 A noter cependant que la notion de "zone légalement desservie" ne correspond pas forcément avec celle de "zone de service". A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., pp 19-20.
- 4 OLG Munich, 18 avril 1985, GEMA c/Deutsche Bundespost, 6 U 2385/84, GRUR, 1985, p 537; ZUM, 1985, n°7, p 376s; Medien und Recht, 1985, n°3, Als.
- 5 U. UCHTENHAGEN, "Les antennes collectives de télévision - CATV - et les droits des auteurs", IDA, 1969, pp 149-150.

juridiquement tenus de desservir le public, sont dispensés d'obtenir l'autorisation de l'auteur pour la câblodistribution seulement après évaluation des intérêts en jeu.

La zone de service prise en compte est la zone de service "légale" de cet organisme de droit public. Le concept de "zone de service" est plus extensif, dans la mesure où la zone de service des organismes de radiodiffusion commerciale est aussi visée¹. La Délégation de la RFA en décembre 1983 mentionnait déjà ce concept plus vaste dans sa Déclaration².

Le Tribunal a jugé que l'exigence d'une représentation publique indépendante comme critère additionnel pour la protection des oeuvres incluses dans une câblodistribution constitue une infraction au droit de l'auteur sur ces oeuvres. L'existence d'une "représentation publique" indépendante s'apprécie au regard de l'activité du câblodistributeur et de l'organisme d'origine. La Cour compare l'emplacement géographique des réseaux de câble à la zone de service de l'organisme de radiodiffusion dont les émissions sont distribuées, puis, examine le nombre d'abonnés connectés³.

La portée de cette jurisprudence allemande doit cependant être relativisée au vu des circonstances de l'espèce et des conséquences juridiques que ces circonstances entraînaient. En effet, à l'époque où elles ont été prononcées, l'exploitation du câble en RFA résultait de projets pilotes gérés par l'Administration des Postes dans quatre villes seulement.

Conclusion

La **Conférence de Révision de Bruxelles de la Convention de Berne** a expressément visé les systèmes de transmission "par fil" d'émissions sonores et télévisuelles dans l'**article 11 bis**. L'**article 11 bis al. 1 de la Convention de Berne** énonce le principe d'un droit de communication au public par câble situé à l'intérieur du droit de radiodiffusion. L'**article 11 bis al. 2** précise que les législations des pays de l'Union de Berne déterminent les conditions en fonction desquelles ces droits peuvent être exercés.

Les experts unanimes sont d'avis qu'une révision de la Convention de Berne est superflue pour la résolution des problèmes posés par cette technique. En effet, l'application de ses dispositions suffit sur le plan du droit d'auteur à gérer l'exploitation du câble⁴. Les violations du droit d'auteur seront néanmoins souvent techniquement difficiles à éviter.

Les législations du droit d'auteur des pays membres de la Convention de Berne ont été rédigées de manière à se conformer à la réglementation contenue à l'**article 11 bis al. 1 2e) de la Convention Berne**. Dans chacun de ces Etats, la reprise ou l'injection de programmes protégés dans des systèmes de câble sont couvertes par le régime du droit d'auteur. La retransmission par câble d'une oeuvre incluse dans un programme est, en effet, une communication au public. Celle-ci est incluse tantôt dans le droit de communication, tantôt dans le droit de représentation, s'il existe de manière indépendante, tantôt dans une

1 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 79.

2 Déclaration de la RFA, Appendice au Rapport des trois Sous-Comités de la télévision par câble de l'Union de Berne, la Convention Universelle et la Convention de Rome de 1961, (Genève, 5 au 7 décembre 1983).

3 Oberlandesgericht Munich, 18 avril 1985, GEMA c/Deutsche Bundespost, ZUM, 1985, n°7, p 383.

4 Cl. MASOUYE, "La télévision par câble : problèmes de droit d'auteur et autres", op. cit., p 41.

prérogative autonome parallèle au droit de représentation pour la protection des auteurs d'oeuvres radiodiffusées¹. Ainsi, certaines législations assimilent expressément la communication au public par fil à la radiodiffusion²; tandis que d'autres la rangent, en général ou dans certains cas définis, dans des catégories distinctes d'actes réservés³.

La jurisprudence allemande est à présent la seule en Europe à ne pas s'opposer clairement à la théorie de la zone de service. La tendance majoritaire de la jurisprudence est, en effet, de reconnaître "un droit distinct de l'auteur au regard de la distribution passive par câble rejetant les critères géographiques tels que "la zone de réception directe" ou la "zone de service"". Quant au critère à fixer, aucune décision claire n'a encore été adoptée, en particulier, en ce qui concerne la distribution par des petits réseaux de câble de voisinage. Appliquer à ces petits réseaux les règles de responsabilité valables pour toutes les exploitations de droit d'auteur serait contraire à l'équité. Cependant les tribunaux vont connaître des problèmes pour fonder une exemption à la responsabilité de droit d'auteur pour cette forme particulière de distribution par câble⁴.

VI - L'exercice des droits :

Le flou doctrinal rejaillit sur le droit positif des Etats parties à la Convention⁵. Il y soulève des questions d'autant plus graves que de l'analyse faite de cette opération dépend la possibilité ou non pour le législateur national d'introduire des systèmes de licence non volontaire conformément à l'article 11 bis al. 2 de la Convention de Berne⁶.

A - L'exercice individuel des droits :

Dans la mesure où les auteurs jouissent d'un droit exclusif sur leurs oeuvres, ils devraient pouvoir exercer librement ce droit, sans aucune contrainte. Cependant, l'exercice individuel des droits doit être écartée pour la zone de distribution par câble⁷. En effet, non seulement, un tel système implique pour les utilisateurs l'installation d'une bureaucratie énorme, qui pèse sur l'exploitation effectuée de l'oeuvre. Mais encore les distributeurs font valoir que dans l'hypothèse de la télévision par câble passive, ils n'ont aucune possibilité de

1 A. DIETZ, *Le droit d'auteur dans la Communauté Européenne*, op. cit., p 120, n°282.

2 Par exemple, la législation de la RFA et de l'Autriche.

3 BEC/IGC/ICR/SC.2./CTV/3 - Paris, 13-17 décembre 1982, pp 2-3.

4 M.- H. PICHLER, *Copyright problems of satellite and cable television*, op. cit., p 83.

5 A. KEREVER, "Distribution par câble et droit d'auteur", op. cit., p 13.

6 La différence la plus notable entre les deux services dérive donc du fait que la Convention interdit l'introduction des systèmes de licence non volontaires en vue de la distribution par câble de programmes propres, alors que c'est le cas en matière de distribution pure et simple de signaux déjà diffusés. Voir La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 58. Pour obtenir la protection du droit d'auteur la plus étendue possible, il faut adopter une définition extensive de la radiodiffusion. Cependant, la disposition de l'Art. 11 bis al. 2 autorisant l'introduction de licences non volontaires par les législations nationales favoriserait une interprétation restrictive de ce concept. LAHORE, DWORKIN & SMYTH, *Information technology*, op. cit., p 69; DESBOIS, FRANÇON & KEREVER, *Les conventions internationales du droit d'auteur et des droits voisins*, op. cit., p 175, n°156 et pp 189-190, n°165.

7 M.-P. PICHLER, *Copyright problems of satellite and cable television in Europe*, op. cit., pp 136-137; J. CORBET, "Les accords contractuels en matière de télévision par câble en Belgique et aux Pays-Bas", DA, décembre 1988, p 562.

contrôle sur la sélection des programmes des émissions distribuées. Ils sont donc dans l'incapacité de connaître les oeuvres impliquées, *a fortiori* leurs auteurs.

B - Les sociétés collectives :

Un système d'**exercice collectif** des droits est assuré, dans certains domaines, par une ou plusieurs sociétés collectives d'auteurs¹. Celles-ci ont le pouvoir de négocier une rémunération équitable, ainsi que des conditions contractuelles convenables avec les câblo-distributeurs, et cela sur la base de droits d'auteur exclusifs. Les sociétés de gestion des droits d'auteur peuvent accorder aux câblo-distributeurs les droits nécessaires sur tout le répertoire. Les distributeurs peuvent donc, dans ce système d'administration des droits, conclure des contrats de licence leur octroyant des droits pour un ou plusieurs pays, ou même le monde entier. Cette solution consiste en une autorisation générale d'exploiter².

Mais, pour que le système de la gestion collective fonctionne sans accroc, tous les auteurs doivent y être soumis. Or l'adhésion à une société de perception est laissée au choix des auteurs. Elle n'est donc pas automatique. La seule échappatoire possible consiste alors à appliquer à ces sociétés les solutions dégagées en matière de conventions collectives, à savoir imposer à toute une catégorie d'auteurs, qu'ils aient ou non adhéré aux dites sociétés, les accords qu'elles ont conclus avec les utilisateurs. Cependant ces contrats généraux emportent une conséquence regrettable, celle d'atténuer le caractère personnel du droit d'auteur. En effet, il est bien évident que dans un tel cas de mise à disposition de leur répertoire d'oeuvres par les sociétés de perception, les auteurs-créateurs de ces oeuvres en perdent le contrôle. Cet inconvénient doit être mitigé au regard du fait que, de toutes façons, les moyens de communication de masse condamnent l'auteur isolé à se laisser dépouiller par les sociétés de diffusion audiovisuelle qui, elles, disposent de moyens de pression considérables. L'intervention des sociétés de perception est donc le seul garant efficace d'un exercice effectif de ce droit exclusif.

C - Les licences non volontaires :

L'**article 11 bis de la Convention de Berne** ouvre la possibilité d'instituer un régime de licence non-volontaire³. La formulation de l'article 11 bis al. 2 ne permet pas de déterminer quelle est la forme de licence non volontaire visée⁴. Cependant, ce système ne peut pas s'appliquer à la distribution par câble de "programmes propres". La possibilité ou non pour le législateur national d'introduire des systèmes de licence non volontaire conformément à l'**article 11 bis al. 2 de la Convention de Berne** dépend donc de l'analyse faite de l'opération de communication⁵.

1 M.-P. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television in Europe, op. cit., p 137.

2 Ibidem, p 106.

3 S. RICKETSON, The Berne Convention : 1886-1986, op. cit., pp 525-527, n°9.52.

4 "Subcommittees of the executive committee of the Berne Union and of the intergovernmental copyright committee on television by cable (Genève, 3, 4 et 7 juillet 1978): Report", Copyright, septembre 1978, para. 48, p 208; M.-P. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television in Europe, op. cit., p 109.

5 La différence la plus notable entre les deux services dérive donc du fait que la Convention interdit l'introduction des systèmes de licence non volontaires en vue de la distribution par câble de programmes propres, alors que c'est le cas en matière de distribution pure et simple de signaux

L'institution d'un tel système suppose la réunion de trois conditions¹. Il faut préserver les droits moraux de l'auteur et lui accorder une rémunération équitable². Il est donc impossible de prévoir une dispense totale. L'étendue territoriale de la licence non-volontaire ne doit pas dépasser les frontières du pays qui l'a instaurée³. Le "Guide de la Convention de Berne" publié sous l'égide de l'OMPI affirme que "l'adoption d'un système de licence obligatoire est une mesure exceptionnelle survenant seulement en cas de difficultés insurmontables", c'est-à-dire en cas d'échec des conventions collectives entre organismes d'utilisateurs et représentants des auteurs à tracer un cadre raisonnable pour l'utilisation d'oeuvres et pour certaines utilisations des oeuvres qui nécessitent un contrôle général et statutaire⁴.

En effet, l'introduction d'un système de licence non volontaire signifie que l'auteur est dépouillé de sa capacité à décider de l'exploitation ou non de son oeuvre. Du pur point de vue de l'exercice des droits tels qu'ils sont accordés par l'article 11 bis al. 1, le droit exclusif de l'auteur se mue en un simple droit à rémunération conformément aux dispositions de l'article 11 bis al. 2.

Malgré leur existence pour la radiodiffusion dans un certains nombre de pays, l'octroi de licences légales ou obligatoires ne doit donc pas être encouragé en matière de grands droits. Une telle intervention, et même intrusion, dans l'exploitation normale de l'oeuvre ne peut être contrebalancée par un droit à rémunération. Il est préférable d'éviter le recours systématique à une telle formule qui écarte la volonté du créateur du devenir de son oeuvre.

déjà diffusés. Voir par exemple Bruxelles, 30 mars 1979. La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 58. Pour obtenir la protection du droit d'auteur la plus étendue possible, il faut adopter une définition extensive de la radiodiffusion. Cependant, la disposition de l'Art. 11 bis al. 2 autorisant l'introduction de licences non volontaires par les législations nationales favoriserait une interprétation restrictive de ce concept. LAHORE, DWORKIN & SMYTH, Information technology, op. cit., p 69; DESBOIS, FRANÇON & KEREVER, Les conventions internationales du droit d'auteur et des droits voisins, op. cit., p 175, n°156 et pp 189-190, n°165.

1 M.-P. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television in Europe, op. cit., p 109.

2 En l'absence de conventions, l'autorité compétente pour fixer la somme est une agence gouvernementale ou un tribunal spécial.

3 S. STEWART, International copyright and neighbouring rights, op. cit., p 73.

4 Cl. MASOUYE, Guide de la Convention de Berne, op. cit., p 70.

Chapitre 2 - La législation française

La loi n°85-660 du 3 juillet 1985 s'est efforcée de moderniser la loi du droit d'auteur de 1957 de manière à l'adapter aux problèmes suscités en ce domaine par l'apparition de nouvelles techniques d'exploitation des oeuvres, notamment en matière de télédiffusion. Il s'agissait avant tout de réaliser un équilibre juridique entre le respect dû aux principes du droit d'auteur et la prise en compte de ces évolutions technologiques qui les menacent. La réforme avait aussi pour objectif de garantir la pérennité de ces principes "en s'efforçant de les conjuguer au mieux avec les nouvelles données qui s'imposent à (leur) environnement, c'est-à-dire la dimension d'entreprise de l'action culturelle, l'évolution technologique, l'existence d'intérêts et de rapports collectifs dans les professions concernées, enfin la prééminence des rapports internationaux"¹.

La loi de 1985 a introduit des dispositions réglementant le câble en deux endroits de la loi de 1957. D'abord, le concept de représentation défini à l'article 27 de la loi de 1957 a reçu de l'article 9 de la loi de 1985 une extension lui permettant d'inclure la télédiffusion. "Télédiffusion" a dans cet article un sens générique et comprend donc aussi la distribution par câble. Puis, l'article 12 de la loi de 1985 a posé à l'intérieur de l'article 45 de la loi de 1957 le régime applicable à la télédiffusion, ainsi que des règles interprétatives de "la portée des autorisations concédées par les auteurs dans le domaine de la distribution par câble et de la diffusion par satellite"².

Après avoir examiné la qualification apportée par la loi de 1985 à la câblodistribution, nous allons déterminer le régime qui lui est applicable.

I - Qualification de l'opération de câblodistribution :

En pratique, la communication par câble peut revêtir deux formes : la câblodistribution de programmes propres et la communication secondaire de programmes diffusés.

La câblodistribution de programmes propres faisait déjà l'objet d'une certaine reconnaissance législative dans la loi antérieure. Celle-ci mentionnait l'inclusion d'oeuvres dans un programme propre parmi les actes d'exploitation des oeuvres protégées. Cette forme de câblodistribution pouvant être assimilée à une "diffusion" dans la rédaction initiale de 1957, elle était soumise aux dispositions de l'article 27 sur le droit de représentation³.

La nouvelle rédaction de l'article 27 issue de la loi du 3 juillet 1985 a réaffirmé l'emprise du droit d'auteur sur cette opération, mais la qualification qui lui est accordée a

1 Intervention A. RICHARD, Ass. Nat., 1ère lecture du projet de loi, 28 juin 1984, 1ère séance, JORF, p 3822.

2 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit" in Droit d'auteur et droits voisins : la loi du 3 juillet 1985, Colloque de l'IRPI (Paris, 21-22/11/1985), Paris, 1986, p 68. Voir aussi Cl. COLOMBET, La propriété littéraire et artistique, op. cit., p 207, n°200 et p 208s, n°202.

3 A. KEREVER, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., pp 48-49.

légèrement changé. En effet, c'est le concept de télédiffusion qui sert maintenant à l'appréhender¹.

Ce concept permet aussi de qualifier la communication secondaire de programmes radiodiffusés, c'est-à-dire la communication par câble, simultanée et sans changements, d'une communication primaire effectuée sur les ondes hertziennes.

L'article 27 de la loi n°57-298 du droit d'auteur du 11 mars 1957 amendée par l'article 9 de la loi n°85-660 du 3 juillet 1985 s'énonce de la manière suivante :

"La représentation consiste dans la communication de l'oeuvre au public par un procédé quelconque, et notamment : ...

- par télédiffusion

La télédiffusion s'entend de la diffusion par tout procédé de télécommunication de sons, d'images, de documents, de données et de messages de toute nature..."

A - Le concept de télédiffusion (article 27) :

L'article 27 offre plus qu'une simple définition du droit de représentation. Il reconnaît le principe même de l'existence de certains droits en faveur des auteurs². Le droit de télédiffusion est l'un de ces droits englobés dans le droit plus général de représentation.

1 - Une communication de l'oeuvre au public :

La télédiffusion réunit les phases d'émission, de transmission et de réception d'une oeuvre.

Une communication au public n'implique pas nécessairement que la communication se fasse dans un lieu public³. La télédiffusion s'adresse à des spectateurs installés, dans la plupart des cas, dans le confort de leurs foyers. Le public est alors constitué de la somme de ces individualités géographiquement séparées⁴.

Une jurisprudence de la Cour de Cassation avait cependant tranché en sens contraire avant la réforme de 1985 dans le cas d'un hôtelier qui redistribuait par câble des émissions radiophoniques émanant de l'ORTF, Radio-Luxembourg et Europe n°1 dans les chambres de son établissement⁵. Selon la Cour, seule la communication publique d'une émission de

1 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 56-57.

2 L'Art. 27 recouvre la radiodiffusion (radiophonie et télévision) et la distribution par câble. Il assimile l'émission d'une oeuvre vers un satellite à une représentation.

3 Solution consacrée par la Cour de Cassation en matière de radiodiffusion. Voir Civ., 28 avril 1947, D. 1948, p 390.

4 D. GAUDEL, "A propos de la télédistribution", op. cit., pp 106-107; A. KEREVER, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., p 49.

5 Cass. Civ., 23 novembre 1971, affaire du "Printemps", D. 1972; JCP 95 n R. L.; RIDA, juillet 1972, vol 73, p 212s, RTDCo., 1972, p 373s, Obs. Desbois. Voir DESBOIS & FRANÇON, "Le droit d'auteur et la diffusion par fil des programmes de radio et de télévision", op. cit., pp 8-15; A. KEREVER, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., pp 53-54.

radiodiffusion réalisée à l'aide d'un appareil situé dans un "lieu public" nécessitait l'autorisation de l'auteur de l'oeuvre radiodiffusée, en conformité avec les **articles 27 et 45 de la loi du 11 mars 1957**. Or, la Cour a identifié une chambre d'hôtel à un lieu privé, et refusé, par conséquent, tout droit à redevance aux auteurs de ces oeuvres¹.

2 - Une diffusion par tout procédé de télécommunication :

L'**article 27** décrit la télédiffusion comme une diffusion par "tout procédé de télécommunication".

L'**article L 32 du Code des Postes et Télécommunications** donne la définition suivante de la télécommunication :

"On entend par télécommunication, toute transmission, émission ou réception de signes, de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de renseignements de toute nature par fil optique, radioélectricité ou autres systèmes électromagnétiques".

En l'occurrence, on entend seulement par "procédé de télécommunication", les télécommunications à caractère collectif, telles que la câblodistribution. Les simples communications téléphoniques sont écartées de cette définition². Par contre, les oeuvres véhiculées par fil optique font l'objet d'une distribution par câble comprise dans le concept de "télédiffusion".

Le choix du terme "télécommunication" n'était pas très judicieux dans la mesure où la télédiffusion ne se limite pas à l'une des phases de transmission, d'émission, ou de réception³.

3 - Une communication par un procédé quelconque :

Le changement de terminologie est révélateur de l'évolution apparue dans la loi de 1957 du fait de la loi de 1985. La loi de 1985 a supprimé le terme "directe" employé dans la loi de 1957 pour qualifier la communication de l'oeuvre au public et l'a remplacé par la formule "par un procédé quelconque". La formulation précédente était ambiguë dans la mesure où elle suggérait que l'interposition d'un appareillage technique pouvait supprimer le caractère direct de la communication⁴. La nouvelle rédaction pourrait donc signifier une intention délibérée du législateur de viser à la fois les communications directes et indirectes. Cependant, "directe" peut n'avoir eu qu'une valeur stylistique permettant d'opposer le droit de représentation au droit de reproduction qui est un mode de communication indirecte d'une oeuvre⁵.

1 D. GAUDEL, "A propos de la télédistribution", op. cit., pp 108-111.

2 Intervention A. RICHARD, Ass. Nat., 1ère lecture du projet de loi, 28/6/1984, 2ème séance, JORF, p 3852.

3 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., pp 69-70.

4 A. KEREVER, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., p 49.

5 L'Art. 26 de la loi de 1957 qui accorde à l'auteur le droit d'exploitation sur son oeuvre distingue à l'intérieur de ce droit, le droit de représentation et le droit de reproduction. Il crée donc une symétrie justifiant ce procédé stylistique. Cependant voir l'analyse de R. PLAISANT in "La loi n°85-

En conclusion, le concept de télédiffusion comprend la câblodistribution¹ et la câblodistribution est toujours en soi une représentation, quelque soit le procédé utilisé².

B - La réparation d'une lacune :

La nouvelle rédaction de l'article 27 comble une lacune de la loi de 1957 qui ne mentionnait la câblodistribution en tant que telle, ni dans l'ancienne formulation du texte, ni à l'article 45.

La loi de 1957 prévoyait seulement une disposition aujourd'hui supprimée : l'application du droit de représentation à la "transmission de l'oeuvre radiodiffusée dans un lieu public"³. Les problèmes posés par l'animation d'un lieu public, d'une part, et la câblodistribution d'émissions radiodiffusées, d'autre part, qui sont deux exemples de communication secondaire, ne trouvent plus actuellement de réponses spécifiques à l'article 27⁴.

II - Le statut de la câblodistribution :

Ce statut se déduit de la combinaison des dispositions situées aux **articles 27 et 45 nouveaux**.

L'article 45 fournit des éléments permettant la mise en oeuvre du droit d'auteur sur le câble (et la diffusion par satellite). Il est libellé de la manière suivante :

"Sauf stipulation contraire :

1e - L'autorisation de télédiffuser une oeuvre par voie hertzienne ne comprend pas la distribution par câble de cette télédiffusion, à moins qu'elle ne soit faite en simultané et intégralement par l'organisme bénéficiaire de cette autorisation et sans extension de la zone géographique contractuellement prévue;

2e - l'autorisation de télédiffuser l'oeuvre ne vaut pas autorisation de communiquer la télédiffusion de cette oeuvre dans un lieu accessible au public; ..."

660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes-Interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle", op. cit., n°21. Celui-ci est d'avis que "la modification est de forme et non de fond. La suppression du mot direct s'explique sans doute du fait que, par suite des transmissions et retransmissions successives intervenant souvent, le caractère direct est relatif". Voir l'interprétation accordée au mot "directe" par A. KEREVER in "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales"/"Cable distribution and copyright in French law and in the international conventions", op. cit., p 49.

1 A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", op. cit., p 252.

2 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3/7/1985", op. cit., pp 46-47.

3 Il s'agit de l'animation d'un café", par exemple.

4 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3/7/1985", op. cit., pp 60-61.

A - La protection des programmes propres :

Les principes de la loi du 11 mars 1957 continuent à s'appliquer dans les cas de distribution de programmes propres. La distribution de programmes propres a généralement pour cadre le territoire national de l'opérateur de câble. Elle donne rarement lieu à une captation non autorisée suivie d'une nouvelle exploitation du programme. Quant à la réception illicite effectuée par les particuliers, elle peut facilement être déjouée par le cryptage des programmes.

La communication secondaire pose des problèmes plus complexes et, en particulier, celui de l'exploitation transnationale des oeuvres incluses dans ces programmes.

B - La communication secondaire :

Les **articles 27 et 45 de la loi de 1957 nouvelle rédaction** n'apportent pas de véritables modifications au régime de la câblodistribution, lorsque celle-ci effectue une communication secondaire, mais en cernent les contours avec une plus grande précision¹.

Les dispositions prévues à l'**article 45-1e** en ce qui concerne la distribution par câble se limitent au cas de la distribution secondaire d'oeuvres diffusées par voie hertzienne².

Les **alinéas 1 et 2 de l'article 45 nouveau** prennent en considération la situation créée par l'animation d'un lieu public et la câblodistribution d'émissions radiodiffusées. Ces alinéas précisent les règles d'interprétation du contrat par lequel l'auteur autorise la radiodiffusion. Ils individualisent clairement et de manière restrictive les opérations nécessitant une autorisation spécifique de l'auteur en tant qu'elles sont distinctes de la radiodiffusion primaire³.

1 - L'organisme de distribution :

a - Distribution par l'organisme d'origine :

La règle selon laquelle la câblodistribution est comprise dans le droit exclusif de représentation connaît une exception à l'**article 45⁴**. En effet, si l'entreprise de communication audiovisuelle déjà bénéficiaire de l'autorisation de télédiffuser par voie hertzienne effectue elle-même la distribution par câble, alors cette autorisation entraîne

1 Ibidem, pp 56-57.

2 Avant la loi de 1985, en l'absence de dispositions législatives, s'était développée dans les années 75 la jurisprudence dite "des chambres d'hôtel". Voir DESBOIS & FRANÇON, "Le droit d'auteur et la diffusion par fil des programmes de radio et de télévision", op. cit., pp 7-19. Selon A. KEREVER, "en estimant que la desserte de chambres d'hôtel en programmes radiodiffusés n'obligeait pas l'hôtelier à solliciter l'autorisation de l'auteur, la Cour de Cassation a jugé que l'opération s'analysait en une transmission de l'oeuvre radiodiffusée dans un lieu privé, non public, échappant au droit d'auteur par application a contrario de la disposition de l'Art. 27 déjà rencontrée relative à l'animation des lieux publics par la transmission d'oeuvres radiodiffusées. Ce faisant, la Cour n'a pas entendu se prononcer sur la câblodistribution passive et simultanée opérée par un réseau de câbles". A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3/7/1985", op. cit., pp 59-61.

3 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3/7/1985", op. cit., pp 60-63.

4 A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3/7/1985", op. cit., p 253.

automatiquement celle de distribuer par câble pourvu que la câblodistribution touche le même public, qu'elle soit simultanée et intégrale et que l'auteur ait contractuellement négocié ces deux modes d'exploitation (c'est-à-dire, si l'auteur n'a pas exclu la distribution). L'organisme d'origine est autorisé à effectuer la câblodistribution sans plus amples formalités. L'auteur est ainsi assuré que la diffusion n'aura pas lieu plus loin et davantage qu'il ne le souhaitait¹.

Cette condition fait écho à celle de l'article 11 bis de la Convention de Berne relativement à la communication faite par un autre organisme que celui d'origine. La loi française respecte strictement les principes de la Convention de Berne.

Le projet de loi s'était montré plus laxiste que le texte final. Le déroulement de la procédure législative révèle qu'il favorisait l'assimilation entre organisme d'origine (et donc détenteur de l'autorisation de radiodiffuser) et organisme tiers ayant reçu de cet organisme d'origine un mandat spécial en vue de la distribution. L'idée à la base du projet de loi était d'étendre à "un organisme agissant sous la responsabilité et pour le compte de l'organisme d'origine" les effets de l'autorisation accordée à cet organisme d'origine². Cependant, M. RICHARD remarquait de nouveau que : "le projet de loi considér(ait) l'organisme tiers comme agissant dans le prolongement de l'organisme d'origine puisqu'il exige(ait) qu'il agisse sous la responsabilité et pour le compte de ce dernier, c'est en quelque sorte la définition du mandataire"³. L'assimilation s'étendait au delà du cas principalement prévu d'un organisme d'origine relevant du service public de télévision.

Cette disposition se justifiait aussi, outre le souci de conformité à la Convention de Berne, par la volonté du législateur de protéger le producteur placé en situation de faiblesse vis-à-vis du câblo-opérateur, afin qu'il ne perde pas le contrôle de l'oeuvre. Un câblo-opérateur pourrait, en effet, s'arranger pour éluder les droits du producteur à interdire une retransmission par câble ou obtenir une redevance plus élevée, par une entente avec des chaînes privées auxquelles l'autorisation de diffuser un film par voie hertzienne a été octroyée. Ces chaînes seraient alors en position de lui permettre de transmettre gratuitement "ses programmes sous sa responsabilité et pour son compte"⁴. La position juridique du producteur (ou créateur) se trouve donc renforcée puisqu'elle lui permet d'inclure dans le contrat qu'il va négocier avec l'organisme d'origine, la double possibilité d'une utilisation par voie hertzienne et par câble⁵.

1 A. FRANÇON, "Droit d'auteur, droit des interprètes exécutants, droit de réponse en France", op. cit., pp 413-414; A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3/7/1985", op. cit., p 253; Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., p 209, n°202; Intervention JOLIBOIS, Sénat, JORF, Débats, 4 avril 1985, p 111.

2 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., p 75; A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3/7/1985", op. cit., p 253.

3 Rapport n°2235, p 32.

4 Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., p 209; contenu dans le Rapport de M. JOLIBOIS, n°212, tome 2, p 55.

5 Rapport RICHARD, n°2235, p 32. Voir Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., p 209, n°202.

b - Distribution par un "organisme autre" :

Un "organisme autre" que l'organisme d'origine doit de nouveau solliciter l'autorisation de distribuer l'oeuvre par câble, même lorsque celle-ci a déjà été télédiffusée par voie hertzienne. En effet, dans le cas d'une oeuvre audiovisuelle, l'intervention d'un **organisme tiers** signifie pour le producteur qu'il devra passer un contrat spécial de cession du droit de représentation¹.

La différence de traitement assurée à l'organisme d'origine et à un organisme tiers aboutit cependant ainsi à une limitation.

2 - La zone de transmission prévue dans le contrat :

La zone effective de câblodistribution ne doit pas dépasser la zone contractuellement prévue pour la diffusion hertzienne. Cette condition existait déjà dans la loi de 1957. Mais, l'organisme d'origine a maintenant par surcroît la possibilité de faire relayer ses émissions de manière à ce qu'elles puissent être reçues sur tout le territoire délimité par le contrat. La liberté contractuelle quant à la zone géographique, le territoire déterminé, traduit un choix du législateur. Celui-ci a ainsi écarté la théorie de la "zone de réception directe"². De plus, les débordements de signaux hors de cette zone sont assimilés de cette manière à un acte distinct de la première diffusion, acte constitutif d'une télédiffusion et donc soumis en tant que tel au droit de représentation. Cette solution reste identique, lorsque la responsabilité du débordement incombe à l'organisme de radiodiffusion d'origine³.

3 - Une câblodistribution simultanée et intégrale :

La câblodistribution de l'oeuvre doit être simultanée et intégrale. Par là même, nous entendons ce qu'est une câblodistribution "secondaire"⁴. Cette condition de simultanéité et d'intégralité doit s'appliquer pour chaque "oeuvre"⁵.

Le câble peut être combiné au satellite. Le régime qui lui est applicable se déduit alors de l'**article 45-1e**. Une interprétation *in extenso* de l'article 45-1e relatif à l'autorisation de télédiffusion permet de l'appliquer à la diffusion des oeuvres par SRD. L'autorisation initiale couvre la distribution par câble de l'oeuvre, si cette distribution est réalisée par l'organisme d'origine qui a effectué l'injection des signaux dans le satellite. Ceci correspond à l'hypothèse rarissime où l'organisme d'origine dispose aussi d'un système de câble au lieu de la réception des signaux⁶.

1 Ibidem.

2 A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3/7/1985", op. cit., p 253.

3 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3/7/1985", op. cit., pp 64-67.

4 Au contraire, la câblodistribution de programmes propres est une "télédiffusion" soumise en tant que telle au droit de représentation de l'Art. 27.

5 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3/7/1985", op. cit., pp 62-63.

6 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., p 74.

Ce montage juridique peut poser des problèmes de mise en oeuvre en ce qui concerne la rémunération des auteurs.

C - La rémunération des auteurs :

Les conditions d'exercice du droit d'auteur relatif à la câblodistribution ne sont pas prévues dans la loi. Ce droit est un droit exclusif d'autoriser (ou d'interdire) l'opération. Il donne classiquement lieu à une rémunération correspondant à chaque utilisation de l'oeuvre. Une pluralité de redevances est donc possible.

Le **TGI Paris**, dans un jugement du **23 mai 1973**, donc antérieur à la loi d'amendement de 1985, soumettait la câblodistribution de programmes diffusés par un hôtelier dans les chambres de son hôtel à l'autorisation préalable des auteurs¹. En l'espèce, l'hôtelier diffusait dans les chambres de ses clients, un programme musical composé d'enregistrements et concocté par ses soins. Cette opération de diffusion a été interprétée comme une opération juridiquement différente de la transmission par fil effectuée dans les chambres, la transmission ayant été préalablement captée par le récepteur central de l'hôtel. Elle entrait dans la catégorie définie à l'article 27 ancien des diffusions "par quelque procédé que ce soit" constitutives d'une communication au public. Elle obligeait donc l'hôtelier à payer une redevance.

La télédiffusion d'une exécution privée requiert le consentement du titulaire de droit pour les deux opérations (exécution/télédiffusion) et donne lieu à une double rémunération en droit d'auteur. Selon le même principe, la télédiffusion d'une exécution privée perçue en un lieu public (hôtel, café, restaurant) suscite trois autorisations et trois redevances².

La loi n'impose pas aux auteurs la gestion collective de leurs droits dans leurs relations avec les câblodistributeurs. De plus, le recours à un régime de licences non volontaires est exclu³. L'attitude du législateur en la matière a été dictée par la volonté de prendre position à l'égard du projet de directive communautaire qui contenait un dispositif similaire à la licence légale pour la câblodistribution sans changement et simultanée⁴.

Quant à la reprise par un réseau câblé d'un programme diffusé par satellite, elle ne donnait lieu dans le projet de loi qu'à "une seule rémunération des ayants droit (...) dès lors que les conditions adaptées de perception des droits dans les pays réceptonnaires (étaient) établies"⁵.

1 TGI Paris, 23 mai 1973, affaire Hôtel Hilton, RIDA, vol 77, juillet 1973, p 125. Confirmé par un arrêt de la CA Paris (1ère Ch.), 18 septembre 1974. Voir les analyses de D. GAUDEL, "A propos de la télédistribution", op. cit., pp 106-107; A. KEREVER, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", op. cit., p 49; DESBOIS & FRANÇON, "Le droit d'auteur et la diffusion par fil des programmes de radio et de télévision", op. cit., pp 15-19.

2 Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., p 207.

3 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3/7/1985", op. cit., pp 66-69.

4 A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3/7/1985", op. cit., p 253.

5 Intervention B. SCHREINER, Ass. Nat., 1ère lecture du projet de loi, 28 juin 1984, 2ème séance, JORF, p 3837.

III - Les silences de la loi :

La loi ne contient aucune disposition particulière à l'égard des "petits" systèmes de câbles, c'est-à-dire des systèmes de câble limités à la desserte de quelques immeubles ou propriétés. Il est clair cependant que l'utilisation de cette technique dans un cas de câblage de très faible portée, ne vise que la seule réception, en l'absence d'antennes, et non une extension de la diffusion. La difficulté d'établir des exceptions dites de "voisinage" tient à la définition du point à partir duquel le réseau de câble ne peut plus être considéré comme une antenne collective. La législation autrichienne qui a consacré formellement une telle exception, fixe la limite d'un petit système de câble à des systèmes desservant des habitations situées à 500 mètres du point de réception des signaux, ou moins de 500 foyers (règle dite des "500 mètres et 500 foyers")¹. Le silence du législateur français sur la question n'était pas opportun et l'étendue de cette exception de voisinage soulève de nombreuses interrogations.

1 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3/7/1985", op. cit., pp 66-67.

Chapitre 3 - La législation italienne

La technologie du câble en Italie ne s'est pas étendue de manière appréciable. Son développement a été paralysé, d'abord par le monopole d'Etat, ensuite par la multiplication des chaînes hertziennes consécutive à une libéralisation incontrôlée de la télévision¹. Dans la mesure où il ne constitue qu'une partie microscopique du phénomène télévisuel dans ce pays, le câble n'est donc guère susceptible de présenter des conséquences pratiques réelles, et par conséquent, d'attirer l'attention du juriste. Néanmoins, le fait, d'une part, que l'Etat italien ait investi dans un projet à la fois vaste et ambitieux de lancement de satellites de télévision et, d'autre part, l'expérience internationale semblant prouver l'intérêt de relayer cette technique par des systèmes de câble, il est permis de penser que ces questions pourraient rapidement trouver leur importance. Nous allons d'abord examiner si la législation italienne contient des dispositions utiles à ce sujet, et dans ce cas, comment les adapter au problème particulier du câble.

I - Qualification de la distribution par câble :

La loi italienne du droit d'auteur est une **loi de 1941** depuis plusieurs fois amendée.

Elle s'étend aussi au Saint-Siège. Rédigée à une époque où la technique même de la télévision n'était pas véritablement connue, ayant évolué sans qu'une telle addition se soit jamais montrée nécessaire, cette loi reste complètement silencieuse à l'égard de l'exploitation des oeuvres par les nouvelles techniques de télédiffusion. Elle ne contient aucune disposition expresse relative à la câblodiffusion. Cependant, si l'on regarde au-delà du désert juridique apparent, la loi de 1941 contient des dispositions potentiellement utiles. Il est possible de dégager une norme applicable à cet effet².

L'**article 203 de la loi du 22 avril 1941 n°633** vise le droit exclusif de télévision. L'alinéa 1 de cet article affirme que "par décret du chef de l'Etat pourront être émises des règles particulières pour réglementer le droit exclusif de télévision". Mais c'est l'**article 16 de la loi du droit d'auteur** qui accorde aux auteurs le droit exclusif de diffusion des oeuvres. Il prévoit en particulier l'emploi d'un des moyens de diffusion à grande distance³.

L'**article 16 de la loi du 22 avril 1941 n°633** énonce que : "Le droit exclusif de diffuser a pour objet l'emploi d'un des moyens de diffusion à distance, tels que le télégraphe, le téléphone, la radiodiffusion, la télévision et d'autres moyens analogues".

1 T. COLLOVA, "In materia di televisione via cavo o teledistribuzione nei vari paesi europei", op. cit., pp 339-347. En ce qui concerne les problèmes posés par le monopole d'Etat sur la télévision par câble : A. FRAGOLA, "Problematica giuridica della tv cavo", IDA, 1975, pp 4-56 et "Primi dati giuridici sulla tv cavo", IDA, 1975, pp 119-178; G. RICHIELLO, "La vicenda della tv via cavo nella sentenza della corte di giustizia delle comunità europee e della corte costituzionale", IDA, 1975, pp 180-197; P. MUSSO, G. PINEAU, "La déréglementation audiovisuelle : la France à travers le prisme italien", in "Ciel...les médias", CAJ, mars 1986, n°53, pp 28-31.

2 G. GALTIERI, "I quaranta anni della legge italiana sul diritto di autore", IDA, avril-juin 1982, vol 53, p 171.

3 A. FRAGOLA, "Autori e tv via cavo", IDA, juillet-septembre 1975, vol 46, pp 295-306; Rapport du Groupe de travail sur la distribution par câble de programmes de télévision réuni à Paris du 13 au 17 juin 1977, UNESCO/OMPI/WG /CTV/I/2, pp 19-22.

Or la câblodistribution est un moyen de diffusion à grandes distances¹. Par ailleurs, la loi utilise le concept de téléphonie qui est un cas particulier de câblodistribution ou distribution par fil. Enfin, la liste des moyens de diffusion à distance donnant lieu au droit exclusif de diffuser est purement indicative. Elle peut donc viser d'autres moyens de diffusion à distance qui n'y sont pas directement énumérés.

Rien dans cet article ne fonde une distinction entre la câblodistribution de programmes propres et celle de programmes radiodiffusés. La câblodistribution des programmes peut donc être qualifiée de diffusion, quelque soit le mode de communication effectué (communication primaire et secondaire). Comme telle, elle est soumise au droit d'auteur.

II - Régime applicable à la distribution par câble :

L'article 16 de la loi, par la référence au droit exclusif de diffusion de l'auteur sur son oeuvre, implique que l'organisme de diffusion doit avoir obtenu l'autorisation expresse de l'auteur pour réaliser cette diffusion. Il soumet donc "expressément à autorisation la distribution par fil d'une oeuvre au public ce qui semble couvrir la distribution par câble de programmes originaux aussi bien que de programmes radiodiffusés, qu'ils soient fournis par la personne qui assure la distribution par câble ou par d'autres personnes"².

D'autre part, on peut encore concevoir d'étendre aux oeuvres distribuées par câble les normes utiles en matière d'oeuvres radiodiffusées³, lorsque ces oeuvres ainsi distribuées ont déjà fait l'objet d'une radiodiffusion.

Cependant, si le câble doit se développer en Italie, il serait préférable de procéder à un renouvellement de la loi italienne de droit d'auteur, de manière à ce qu'elle couvre ces nouveaux procédés de télédiffusion.

III - La rémunération des auteurs :

L'article 58 de la loi du droit d'auteur (article 19 du règlement d'exécution) applique le système de la licence légale payante (droit à compensation) pour l'exécution d'oeuvres radiodiffusées par l'organisme qui effectue la radiodiffusion avec des appareils récepteurs de radio-télévision dans les établissements publics. Cette solution peut être étendue à la distribution par fil des programmes nationaux de télévision dans les chambres d'hôtel qu'il y ait ou non une antenne centrale.

1 Rapport du groupe de travail sur les problèmes que posent sur le plan du droit d'auteur et des droits dits voisins la distribution par câble de programmes de télévision, (Paris, 13 au 17 juin 1977) : UNESCO/OMPI/WG/CTV /1/2, pp 19-22.

2 Rapport des sous-comités IGC/BEC/ICR sur la télévision par câble (1ère partie), (Paris, 13-17 décembre 1982), BEC/IGC/ICR /SC.2/CTV/3, p 3.

3 G. GALTIERI, "I quaranta anni della legge italiana sul diritto di autore", op. cit., p 171.

Chapitre 4 - La législation anglaise

Il faut tout d'abord rappeler que la distinction droit d'auteur/droits voisins est inopérante dans le contexte juridique anglo-américain. En effet, créateurs et opérateurs de câble sont protégés sous le même concept. L'opérateur de câble jouit d'un "*copyright*".

Opérateurs de câble et organismes de radiodiffusion exercent une activité fondamentalement analogue : ils effectuent la communication au public de programmes. La seule réelle différence entre les services qu'ils procurent consiste dans le vecteur utilisé pour réaliser cette communication. C'est pourquoi les problèmes de droit d'auteur en matière de câble ressemblent beaucoup à ceux que connaissent les radiodiffuseurs, même s'ils donnent lieu à des dispositions particulières.

Le **Copyright Act de 1956** comportait déjà certaines dispositions permettant de réglementer l'exploitation des oeuvres par câble¹. Il en était ainsi, par exemple, de l'emploi de cette technique comme extension de la radiodiffusion nationale sonore ou télévisuelle. Ces dispositions se trouvant néanmoins largement insuffisantes et dépassées, un changement radical de législation était nécessaire². Le **Cable and Broadcasting Act de 1984**³, d'abord, le **Copyright, Designs and Patents Act de 1988**⁴, ensuite, ont pris en compte les implications juridiques de l'utilisation du câble en droit anglais.

Le **Cable and Broadcasting Act de 1984**, bien que n'étant pas substantiellement une loi de droit d'auteur, a introduit certaines modifications et précisions dans ce domaine à l'intérieur du **Copyright Act de 1956**. Il a notamment rajouté à la liste des actes restreints le fait d'inclure une oeuvre ou toute partie d'une oeuvre dans un programme de câble.

Le **Copyright, Designs and Patents Act de 1988** vise de manière plus spécifique les problèmes de droit d'auteur relatifs à l'utilisation du câble. Il se substitue au **Copyright Act de 1956** et modifie par ricochet le **Cable and Broadcasting Act de 1984**⁵. La loi nouvelle reprend cependant nombre de dispositions de la loi de 1984. Ainsi, le principe de l'existence d'un *copyright* sur les programmes de câble, posé par l'article 22 du CBA à l'article 14A al. 1

-
- 1 Le Copyright Act de 1956, à l'Art. 2 al. 5, effectuait déjà une différenciation entre la radiodiffusion et l'introduction de matériel soumis au droit d'auteur dans un programme câblé. M. FLINT, *A user's guide to copyright*, Londres, 2e éd, 1985, p 186, n°25.01.
 - 2 W. R. CORNISH, "Cable television and copyright : the UK position", JCSU, 1982, vol 29, n°3, pp 264-270, et in *Cable Television : Media and Copyright Law Aspects*, op. cit., pp 97-101; S. de B BATE, "Cable Television and Copyright : The United-Kingdom Perspective", JCES, 1983, pp 25-32; Y. SMYTH, "Broadcasting, cable and satellite transmissions" in *Information technology*, Londres, 1984, pp 61-87.
 - 3 *Cable and Broadcasting Act 1984* (1984 c 46). Cette loi a reçu le Royal Assent le 26 juillet 1984. *Halsbury's Statutes of England*, Continuation volume 1984, Vol 54 (2), *Telegraphs and Telephones*, 3e éd, pp 2380-2450.
 - 4 *Halsbury's Statutes Service* n°27, Vol 11, *Copyright*, pp 5-221. Le CDPA 1988 reprend un grand nombre des propositions effectuées dans le Livre Blanc "Intellectual property and innovation" (Cmnd 9712), HMSO, Londres, avril 1986.
 - 5 Certaines dispositions du Copyright, Designs and Patents Act 1988 modifient le Cable and Broadcasting Act 1984. En particulier sont amendés les Arts. 8 al. 8, 49 (pouvoir du secrétaire d'état de donner des directives dans l'intérêt du public), 56 al. 2 (interprétation) et abrogés les Arts. 8 al. 8 et 16 als. 4 et 5, les Arts. 22 à 24, l'Art. 35 als. 2 et 3, Arts. 53 et 54, ainsi que à l'Art. 56 al. 2, la définition de la loi de 1956 et dans l'annexe 5, les paras. 6, 7, 13 et 23.

du CA 1956¹, est réaffirmé à l'article 1 al. 1 b) du CDPA. Néanmoins, le concept de *copyright* en droit anglais ne distinguant pas entre droit d'auteur et droits voisins, il va poser certains problèmes. Le *copyright* sur les programmes de câble correspond dans ce cas précis à un droit voisin des câblo-opérateurs dont la protection ne ressort pas normalement de notre étude.

Nous allons examiner en parallèle les dispositions du **Copyright, Designs and Patents Act de 1988**, ainsi que celles du **Copyright Act de 1956** modifiées par la loi de 1984.

I - Qualification de la câblodistribution :

A - Présentation des concepts :

Le **Copyright, Designs and Patents Act de 1988** mentionne à l'alinéa 1 de son article 7 ce que l'on entend exactement par "service de programme de câble" et "programme de câble", tandis que l'alinéa 2 de cet article apporte des restrictions au concept de service de câble². Les définitions apportées par la loi nouvelle sont à la fois plus courtes et plus claires que celles prévues au **Cable and Broadcasting Act 1984**³.

1 - Service câblé :

a - Principe :

Le service câblé est un service qui a entièrement ou principalement pour objet l'envoi d'images visuelles, de sons, ou d'autres informations, au moyen d'un système de télécommunications autre que la télégraphie sans fil^{4 5}. La réception des signaux peut alors

1 Selon l'Art. 14A al. 2 CA 1956, un programme diffusé par la BBC ou l'IBA, retransmis sans différé, ne donne pas lieu à un *copyright*. C'est pourquoi le Gouvernement a autorisé les stations de câble situées au Royaume-Uni à cesser le relais des émissions de télévision de la BBC et de l'IBA à condition de fournir à leurs abonnés les antennes nécessaires ou d'autres moyens permettant de recevoir ces émissions, lorsque celles-ci ont été remplacées dans le câble par une autre programmation. En outre, les émissions et les programmes de câble étrangers autorisés sont protégés contre leur inclusion dans des services de programme câblé au Royaume-Uni. Mais cette inclusion dans le service câblé d'une émission étrangère ne suscite pas de droit à rémunération, lorsque le créateur a passé des licences avec les sociétés d'auteur en vue de l'émission. Une rémunération correspondant aux droits de représentation additionnelle sera versée, si l'on apporte la preuve que l'inclusion des émissions dans des programmes de câble au Royaume-Uni a été négligée dans le calcul des rémunérations dues pour la licence. Notons cependant que ces programmes provenant de stations étrangères autorisées ne peuvent être distribués qu'avec l'autorisation du Home Office et que celle-ci n'a jamais été accordée. Voir M. FLINT, *A user's guide to copyright*, op. cit., p 198, n°25.19.

2 Nous parlerons dorénavant de service câblé et de programme câblé.

3 D. de FREITAS, "Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), op. cit., p 672; FLINT, THORNE & WILLIAMS, *Intellectual property*, op. cit., p 17, n°2.43.

4 Voir les concepts de "système de télécommunications" et "télégraphie sans fil" à l'Art. 178 du CDPA 1988. On appelle système de télécommunication, au sens de cet article, un système permettant de transporter des images visuelles, des sons ou une autre information par des moyens électroniques. Quant à la télégraphie sans fil, il s'agit de "l'émission d'énergie électro-magnétique par des voies qui ne sont pas fournies par un matériel construit ou arrangé à cet effet".

5 Aucune indication n'est fournie quant à l'étendue de ce que recouvre le terme "principalement". La jurisprudence antérieure permet cependant de penser que l'on entend par là plus de la moitié des

s'effectuer en plusieurs endroits, simultanément ou en différé en réponse à la demande des usagers, ou pour présentation aux membres du public¹. Ce service ne doit pas appartenir à la liste de ceux expressément exclus par la loi à l'article 7 al. 2.

b - Limites :

La loi nouvelle exclut de la définition cinq types de services câblés²:

- les services interactifs³ :

Lorsqu'un trait essentiel du service câblé consiste dans le fait que l'utilisateur jouit, outre le matériel (images visuelles, sons ou toutes autres informations) contenu dans les signaux envoyés pour l'opération, de la capacité de renvoyer au fournisseur un matériel différent, ce service fait exception.

- les services effectués par une entreprise pour les besoins de son fonctionnement⁴ :

Il s'agit du cas où un service câblé, non relié à un autre système de télécommunications, est régi par une entreprise qui l'utilise, à l'exclusion de toute autre personne, dans le but de transporter du matériel, et cela, pour des raisons purement liées à son fonctionnement.

Cette restriction risque de soulever des problèmes. En effet, un hôtel qui met un service de diffusion par câble à la disposition de ses clients agit tant pour des raisons commerciales (le fonctionnement de ses affaires) que de manière à leur proposer un confort supplémentaire. Contrairement à ce qui découlait de l'article 48 al. 3 b) du CA 1956, un tel système consistant en un service accessoire de distribution par câble dans des hôtels, appartements et institutions résidentielles, est donc un service câblé au sens de la loi de 1988. C'est d'ailleurs le cas de tous les systèmes de câble, indépendants ou connectés à d'autres systèmes, qui sont opérés par des entreprises dont l'activité consiste à gérer ou louer des locaux où résident ou dorment des personnes, lorsque le service de câblo-distribution est l'un des avantages offerts aux résidents ou aux habitants.

Si l'on remplace cet hôtel par un hôpital public (ou tout autre local non destiné à générer un profit), le service câblé qui y est effectué ne répondrait plus à la définition d'un

activités effectuées. Voir *Fawcett Properties Ltd c/Buckingham CC* [1961] AC 636 à p 669; [1960] 3 All ER 503, à p 512, HL, Lord Morton of Henryton.

1 Le sens de l'expression "les membres du public", ainsi que la notion même de "public" dans différents contextes, se déduisent de la jurisprudence : *Tatem Steam Navigation Co Ltd c/IRC* [1941] 2 KB 194; [1941] 2 All ER 616, CA; *Income Tax Comr c/Bjorndal* [1955] AC 309; [1955] All ER 401, PC; *DPP c/Milbanke Tours Ltd* [1960] 2 All ER 467; *Morrison Holdings Ltd c/IRC* [1966] 1 All ER 789; [1966] 1 WLR 553; *IRC c/Park Investments Ltd* [1966] Ch 701; [1966] 2 All ER 75, CA; *R c/Delmayne* [1970] 2 QB 170; [1969] 2 All ER 980, CA; *Beynon c/Caerphilly Lower Licensing Justices* [1970] 1 All ER 618; (1969) 114 Sol Jo 90; *A-G's Reference (N°2 de 1977)* [1978] 2 All ER 646; [1978] 1 WLR 290, CA.

2 FLINT, THORNE & WILLIAMS, *Intellectual property*, op. cit., pp 17-19, n°2.47-2.52.

3 Art. 7 al. 2 a) du CDPA 1988.

4 Art. 7 al. 2 b) du CDPA 1988 : "the visual images, sounds or other information are conveyed by the system solely for the purposes internal to the running of the business and not by the way of rendering a service or providing amenities for others".

service câblé. Inversement, le service câblé opéré par un hôpital géré par des capitaux privés entrerait dans la définition de la loi. Il y a là un paradoxe¹.

- les systèmes qui sont purement domestiques² et les systèmes assimilés³.

Cette disposition est destinée à garantir l'immunité pour l'équipement dans les maisons, lorsque celui-ci ne se trouve pas relié à un système de câble extérieur. Cela concerne aussi les systèmes de câble internes des hôpitaux et des prisons.

- les systèmes destinés à l'usage des diffuseurs ou des fournisseurs d'un service de diffusion⁴.

Par contre, tout service codé distribué à un cercle fermé d'utilisateurs (par exemple, une chaîne de magasins, les membres d'un groupe de sociétés) est encore un service câblé. Mais ce service n'est pas un service de diffusion⁵.

Le secrétaire d'Etat chargé du Commerce et de l'Industrie a le pouvoir de prendre une ordonnance modifiant l'**alinéa 2** de manière à "ajouter ou ôter des exceptions" à la liste des services⁶. Ceci peut être une solution aux problèmes que l'étendue exacte de ces restrictions peut poser.

2 - Programme câblé :

Quant au "programme câblé", il consiste en tout matériel ("*item*") inclus dans un service câblé. Ce matériel peut être une oeuvre soumise au droit d'auteur, sans que cela soit nécessairement le cas. Un programme câblé n'a donc aucune autre particularité que celle d'être distribué par un tel service. Il peut être un programme propre ou la retransmission d'un programme déjà diffusé. On peut néanmoins déduire de la combinaison des **alinéas 1 et 2 de l'article 7** que les programmes transmis sur les systèmes de câble écartés ne sont pas des programmes de câble.

On appelle "programme de câble répété", un programme câblé qui est une répétition d'un programme câblé antérieurement inclus dans un service câblé (**article 14 al. 3 du CDPA 1988**).

Les définitions du programme câblé et du service câblé dans la loi de 1988 correspondent presque exactement à celles posées à l'**article 14A al. 11 du CA 1956** par la combinaison des **articles 2 al. 1 et 22 du CBA 1984**. La définition du service câblé était cependant plus large dans la loi de 1956, puisqu'elle comprenait les services exclus par la restriction de l'**article 7 al. 2**.

1 R. DURIE, "Copyright, Designs and Patents Act 1988", op. cit., p 198.

2 Art. 7 al. 2 c) du CDPA 1988.

3 Art. 7 al. 2 d) du CDPA 1988.

4 Art. 7 al. 2 e) du CDPA 1988.

5 S. de B BATE, "Picking up pay-TV", LSC, n°22, 7 juin 1989, p 20.

6 Art. 7 al. 3 du CDPA 1988.

B - Une qualification spécifique :

L'opération de câblodistribution fait l'objet d'une qualification spécifique en droit anglais : le droit d'inclusion d'une oeuvre dans un service câblé. Cette "oeuvre" au sens du droit anglais peut être une émission de radiodiffusion ou un programme câblé. L'acte d'inclusion d'une émission de radiodiffusion ou d'un programme câblé déjà diffusé dans un service câblé fait l'objet de la même qualification.

1 - La distribution de programmes propres :

L'article 16 al. 1 d) du CDPA 1988 mentionne expressément le fait d'inclure une oeuvre dans un service câblé parmi les actes relevant du droit exclusif du titulaire du droit d'auteur. Cette disposition fait référence tant à l'oeuvre dans son entier, qu'à toute partie substantielle de celle-ci¹. L'évaluation de ce qu'est une partie substantielle de l'oeuvre est une question de fait². Ces dispositions s'inscrivent dans la lignée de la loi antérieure.

L'article 7 al. 5 du CDPA 1988 précise ce que l'on entend par "inclure une oeuvre dans un service câblé". On assimile l'inclusion d'une oeuvre dans un service câblé à la transmission de cette oeuvre, l'opération d'inclusion constituant une part du service de transmission. Elle vise donc aussi la communication de l'oeuvre au public par l'intermédiaire du câble. Ce public n'est ni domestique, ni quasi-domestique. Le terme "public" ne signifie pas automatiquement le "grand public"³.

1 Art. 16 al. 3 du CDPA 1988.

2 Voir *King Features Syndicate Inc c/O et M Kleemann Ltd* [1941] AC 417; [1941] 2 All ER 403. Valeur et quantité sont des indices permettant de déterminer s'il s'agit d'une part substantielle de l'oeuvre. Voir *Hawkes et Fils (Londres) Ltd c/Paramount Film Service Ltd* [1934] Ch 593, CA; et *Warwick Film Productions Ltd c/Eisinger* [1969] 1 Ch 508; [1967] 3 All ER 367.

3 Jouer de la musique devant 185 supporters des Rangers et 25 invités, c'est jouer en public. Voir *Performing Right Society Ltd c/Rangers FC Supporters Club, Greenlock* [1974] SC 49, [1975] RPC 626. Par ailleurs, les situations suivantes ont été considérées comme se déroulant en public. L'exécution de musique de danse dans un club dont les membres peuvent se faire accompagner de leurs invités : *Harms (Incorporated) Ltd et Chappell & Co Ltd c/Martans Club* [1927] 1 Ch 526, [1926] All ER Rep 213, CA. Une représentation musicale dans un hall d'hôtel dont le restaurant était ouvert à des personnes n'y résidant pas : *Performing Right Society Ltd c/Hawthorns Hotel (Bournemouth) Ltd* [1933] Ch 855, [1933] All ER Rep 268. Une représentation dans une salle privée jouxtant un restaurant dans lequel on pouvait entendre la musique : *Performing Right Society Ltd c/Carmelo* [1936] 3 All ER 557. La représentation limitée aux membres d'une pièce dans un *Women's Institute* : *Jennings c/Stephens* [1936] Ch 469, [1936] 1 All ER 409, CA. Une représentation dans une usine pour les 600 ouvriers qui y travaillaient est une représentation publique : *Ernest Turner Electrical Instruments Ltd c/Performing Right Society Ltd* [1943] Ch 167, [1943] 1 All ER 413, CA. Le fonctionnement d'un juke box dans un restaurant : *Vigneux c/Canadian Performing Rights Society Ltd* [1945] AC 108. Une représentation dans un magasin : *Performing Right Society Ltd c/Harlequin Record Shops Ltd* [1979] 2 All ER 828, [1979] 1 WLR 851. Au contraire, la représentation dans un hôpital d'une oeuvre dramatique devant un parterre constitué principalement des membres du personnel (infirmières et médecins) pour une opération de charité a été considérée comme privée : *Duck c/Bates* (1884) 13 QBD 843, CA. De même, des programmes montrés aux abonnés d'un service câblé n'ont pas été jugés publiquement communiqués dans l'affaire *Canadian Admiral Corporation Ltd c/Rediffusion Inc.* [1954] Ex. Cr. 382. Ces deux affaires semblent cependant être des cas limites.

a - Les oeuvres :

Les oeuvres qui font l'objet du droit exclusif de diffusion par un système de câble sont énumérées à l'**article 20 du CDPA 1988**. Ce sont les oeuvres littéraires, dramatiques, musicales, artistiques, ainsi que les oeuvres audiovisuelles, auxquelles il faut encore ajouter les enregistrements sonores. Le bénéfice de la protection des oeuvres incorporées à un service câblé s'étend encore aux adaptations par le jeu de l'**article 21 du CDPA 1988**.

b - Un programme câblé :

Dans le cas des programmes câblés, l'inclusion d'un programme câblé dans un service câblé semble correspondre au cas où le programme câblé est fourni au câblo-opérateur par un autre organisme qui l'élabore.

L'**article 1 al. 1 du CDPA 1988** prévoit expressément la protection des programmes de câble par le *copyright*¹. Ceux-ci font l'objet d'un droit d'inclusion dans un service câblé (**article 20 c) du CDPA 1988**). Ce droit d'inclusion vise la transmission du programme câblé comme part de ce service (**article 7 al. 5 du CDPA 1988**).

2 - La distribution de programmes radiodiffusés :

Les programmes diffusés peuvent être des émissions de télévision ou des programmes de câble. Leur inclusion dans un service câblé donne alors lieu à l'apparition de nouveaux droits². En effet, non seulement le droit d'auteur sur les oeuvres au sens propre, mais aussi le *copyright* sur les émissions de télévision et les programmes de câble sont protégés à l'**article 20 c) du CDPA 1988**.

La loi de 1988 n'accorde pas cependant la protection du droit d'auteur aux programmes câblés inclus dans un service câblé par la réception et la retransmission immédiate d'une émission télévisuelle ou sonore.

Selon l'**article 6 al. 5 du CDPA 1988**, "la réception d'une émission" vise aussi la réception d'une émission relayée à l'aide d'un système de télécommunications. Ce système peut être un réseau de câble. On en déduit que la réception d'une émission inclut la réception d'une émission relayée par câble. L'inclusion dans un service câblé d'une émission hertzienne constitue une retransmission d'une émission par voie hertzienne et non par câble. Elle est donc gouvernée par les dispositions relatives à la radiodiffusion. Les programmes rentrant dans le cadre d'une telle activité n'étaient pas non plus des programmes câblés au sens de la loi de 1956 et ne pouvaient donc bénéficier de la protection du droit d'auteur à ce titre (**article 14A al. 2 CA 1956**). On pouvait cependant déduire de

-
- 1 La protection du droit d'auteur sur un programme câblé dans la loi de 1988 a une durée limitée. Celle-ci correspond à un laps de temps de 50 ans à partir de la fin de l'année du calendrier au cours de laquelle le programme a été inclus dans un service câblé (Art. 14 al. 1 du CDPA 1988).
 - 2 Il existe une restriction. Si le programme câblé est répété, le droit d'auteur sur ce programme expire en même temps que le droit d'auteur sur le programme câblé originel. Cela entraîne que lorsqu'un programme câblé répété est diffusé ou inclus dans un service câblé après l'expiration du droit d'auteur sur le programme câblé originel, il n'y a pas de droit d'auteur sur ce programme répété (Art 14 al. 2).

l'alinéa 1 de l'article 23 du CBA de 1984 abrogé que l'inclusion dans un programme câblé d'une émission de télévision était, en règle générale, un acte limité par le droit d'auteur¹.

II - Statut de la câblodistribution :

Il faut d'abord vérifier que le service câblé était un service autorisé ou pouvait l'être au regard de la loi régissant la matière, avant d'examiner si l'utilisation d'une oeuvre dans ce service constitue bien un acte réservé².

A - La distribution de programmes propres :

1 - Principe :

La personne qui inclut une oeuvre dans un service câblé est assimilée à celle qui fournit ce service³. Le câblodiffuseur doit donc demander au titulaire du droit d'auteur l'autorisation d'inclure l'oeuvre. L'absence d'une telle autorisation constitue une infraction à ce droit⁴. Cette règle s'impose même au créateur de l'oeuvre, lorsque celui-ci n'est pas titulaire du droit d'auteur⁵.

De même, la personne qui inclut un programme est le fournisseur du service câblé. Elle doit aussi être considérée comme l'auteur de ce programme⁶. L'inclusion d'un programme dans un service câblé vise l'inclusion effectuée par le fournisseur de ce service.

2 - Restrictions :

La majeure partie des exceptions spéciales de l'ancien acte restreint de transmission à un service de diffusion, ont été conservées dans le **Copyright, Designs and Patents Act de 1988**. Elles sont maintenant étendues à l'acte restreint d'inclusion dans un service câblé, tel que ce concept est défini dans la loi de 1988.

a - Oeuvres :

Ainsi, une oeuvre peut être librement utilisée en vue de rapporter les événements d'actualité, pourvu qu'il soit fait mention du nom de l'auteur. Mais, cette mention n'est

1 Arts. 14 al. 4 d) CA 1956 et 23 al. 1 CBA 1984.

2 D. de FREITAS, "Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), op. cit., p 672.

3 Art. 7 al. 5 du CDPA 1988.

4 Art. 16 al. 2 du CDPA 1988 : "Une personne qui, sans l'autorisation du titulaire du droit d'auteur, fait ou autorise une autre à faire un acte restreint par le droit d'auteur, porte atteinte au droit d'auteur sur cette oeuvre".

5 Dans le cas de l'auteur, voir Educational Co of Ireland c/Fallon et Getz [1919] 1 IR 62; d'un cotitulaire du droit agissant seul, Cescinsky c/Georges Routledge et Fils Ltd [1916] 2 KB 325; d'un auteur salarié, Thomas Skinner & Co Ltd c/Aeroplane et General Publishing Co Ltd (1917-23) MacG Cop Cas 40.

6 Voir Art. 9 al. 2 c) du CDPA 1988. Les programmes de câble sont protégés par le copyright en droit anglais et ont donc un auteur.

même plus exigée, lorsque le reportage est fait à l'aide d'un film, d'une émission ou d'un programme câblé¹. De même, l'inclusion des débats parlementaires, de procédures judiciaires et de certaines enquêtes gouvernementales dans un service câblé est libre lorsqu'elle a pour fonction d'informer le public².

Une autre de ces exceptions concerne l'inclusion accidentelle d'oeuvres protégées par le droit d'auteur dans un service câblé. En effet, selon l'**article 31 du CDPA**, le fait de diffuser ou d'inclure dans un service câblé toute oeuvre dont la fabrication n'était pas une infraction au droit d'auteur n'est pas non plus une infraction au droit d'auteur. Le cas ici visé est celui d'une oeuvre incluant accidentellement une autre oeuvre³. On entend par là l'inclusion fortuite d'oeuvres dans le programme diffusé par ce service, parce que se trouvant en arrière-plan, ainsi que celle d'oeuvres n'ayant qu'un caractère accessoire par rapport à l'oeuvre présentée dans le programme⁴. Cependant, l'alinéa 3 fournit une restriction à ce principe dans le domaine musical, en cas d'inclusion délibérée⁵.

L'**article 59 al. 2 du CDPA 1988** autorise l'inclusion dans un service câblé d'une lecture ou récitation d'une oeuvre qui ne porte pas atteinte au droit d'auteur sur cette oeuvre en vertu de l'**alinéa 1** de cet article, pourvu que le programme câblé ne soit pas principalement constitué de ce matériel⁶.

L'**article 62 du CDPA 1988** dispose que l'inclusion dans un service câblé de l'image visuelle de certaines oeuvres (bâtiments, sculptures, maquettes de bâtiments et oeuvres artisanales) ne porte pas atteinte au droit d'auteur sur ces oeuvres lorsqu'elles sont situées dans un lieu public ou qui lui est ouvert (**als. 1 et 2**). Et l'inclusion d'une oeuvre dans un service câblé ne constitue pas une infraction au droit d'auteur, lorsque la fabrication de cette oeuvre n'était pas non plus une infraction au droit d'auteur (**al. 3**).

Enfin, selon l'**article 57 du CDPA**, il n'existe pas d'atteinte au droit d'auteur sur une oeuvre littéraire, dramatique, musicale ou artistique, lorsqu'une enquête raisonnable ne permettait pas d'identifier l'auteur à l'époque de l'opération, ou que l'utilisateur était fondé à croire à l'expiration du droit d'auteur ou à la mort de l'auteur depuis plus de 50 ans.

b - Programmes câblés :

Les actes restreints sur les programmes câblés sont dans la loi de 1988 les mêmes que ceux définis plus haut pour l'ensemble des "oeuvres"⁷. Ils correspondent aux actes restreints sur les programmes câblés déterminés à l'**article 14A du Copyright Act de 1956 aux als. 5 à 9**.

1 Art. 30 als. 2 et 3 du CDPA 1988.

2 Art. 45 al. 2 et 46 al. 2 du CDPA 1988. Voir D. de FREITAS, "The Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), op. cit., p 674.

3 Al. 1 : "Le droit d'auteur sur une oeuvre n'est pas enfreint par son inclusion accidentelle dans une oeuvre artistique, un enregistrement sonore, un film, une émission ou un programme câblé". Voir FLINT, THORNE & WILLIAMS, Intellectual property, op. cit., p 45, n°6.6.

4 Voir Art. 9 al. 5 du CA 1956.

5 FLINT, THORNE & WILLIAMS, Intellectual property, op. cit., p 45, n°6.6.

6 Ibidem, pp 53-54, n°6.38.

7 Les dispositions correspondantes dans le Copyright, Designs and Patents Act sont celles figurant aux Arts. 64 et suivants.

Ces actes limités par le droit d'auteur étaient au nombre de quatre (**al. 5**). Il était interdit de faire un film de cinéma ou une copie d'un tel film autrement que pour usage privé, lorsque ce programme consistait en images visuelles¹; un enregistrement sonore ou un disque incorporant un tel enregistrement, lorsqu'il s'agissait d'un programme sonore. Il était interdit de faire voir ou entendre un programme au public, selon que le programme consistait en images visuelles ou sonores, en cas de communication à un public payant. Il était interdit de le radiodiffuser ou de l'inclure dans un service câblé. En bref, tous les cas d'utilisation du programme effectués en vue d'une nouvelle communication à un public différent étaient visés. Les limitations de l'**al. 5** s'appliquaient lorsque l'acte visé était effectué "par la réception du programme"².

Dans la mesure où les programmes câblés consistaient en images visuelles, les restrictions s'appliquaient à toute séquence d'images suffisante pour être vue comme une image animée. Il n'était donc pas nécessaire de prouver que l'acte en question s'étendait à plus qu'une telle séquence d'images pour établir une infraction au droit d'auteur^{3 4}.

Par ailleurs, la communication publique d'un programme câblé à un public n'ayant pas payé pour être admis dans le lieu où le programme doit être communiqué ne porte pas atteinte au droit d'auteur sur le programme câblé ou tout enregistrement sonore ou film y inclus (**article 72 du CDPA al. 1**). Cette disposition revient sur la solution admise par la loi antérieure en ce qui concerne le droit de représentation. Le public est considéré avoir payé une entrée en ce lieu, si le lieu où la communication se déroule appartient à un autre lieu duquel il a payé l'entrée, ou s'il y est fourni des biens ou des services à des prix dûs substantiellement aux facilités pour y voir ou entendre le programme câblé, ou à des prix excédant ceux qui y sont normalement chargés et qui sont en partie dûs à ces facilités (**al. 2**). On ne considère pas comme ayant payé admission en un tel lieu : les personnes qui en sont résidents ou pensionnaires et les personnes membres d'un club ou d'une société pour lesquels on paie seulement l'adhésion, la fourniture de facilités pour voir ou entendre des programmes de câble étant seulement une activité accessoire aux buts principaux de ce club ou cette société (**al. 3**)⁵. Lorsque la fabrication du programme câblé constituait une infraction au droit d'auteur sur un enregistrement sonore ou un film, sa communication publique par la réception du programme câblé doit être prise en compte pour l'évaluation des dommages (**al. 4**).

Dans la loi de 1956, l'acte restreint de représentation publique était limité par l'**article 14A al. 9**. On considérait qu'un public payant avait vu ou entendu le programme lorsque des personnes avaient été admises au lieu où le programme devait être vu ou entendu, ou à un lieu duquel ce lieu faisait partie, soit contre paiement, soit dans des circonstances "dans lesquelles des biens ou services y sont fournis à des prix supérieurs aux prix d'ordinaire demandés en ce lieu et sont en partie attribuables aux facilités accordées pour voir ou

1 Un film de cinéma n'a pas été réalisé pour l'usage privé, s'il a les destinations suivantes : la radiodiffusion du film ou l'inclusion de ce film dans un service câblé; la communication visuelle ou sonore, du film au public. Art. 14A al. 8 du CA 1956 amendée.

2 Art. 14A al. 6 du CA 1956 amendée.

3 Art. 14A al. 7 du CA 1956 amendée.

4 M. FLINT, A user's guide to copyright, op. cit., p 190, n°25.07.

5 G. MacFARLANE, "Copyright, Designs and Patents : solving problem areas", op. cit., p 25.

entendre le programme"¹. Mais on ne tenait pas compte des personnes admises en ce lieu parce qu'elles en sont les habitants ou les occupants, ou comme membres d'un club ou d'une société, lorsque le paiement correspond seulement à l'inscription à ce club ou à cette société et que la mise à disposition de facilités pour entrer en communication des programmes n'en est pas le fondement. La solution sur ce dernier point n'a donc pas changé.

Si l'on prend le cas d'une salle de restaurant équipée d'une télévision grand écran diffusant des programmes de câble, la fixation d'un tarif spécial, même en l'absence d'une charge effective d'admission, cause une atteinte à l'acte limité de représentation publique.

B - La distribution de programmes radiodiffusés :

La loi de 1988 écarte le principe de la protection du droit d'auteur en cas d'infraction du programme câblé au *copyright* sur un autre programme câblé ou sur une émission, ou dans la mesure où ce programme câblé porte atteinte à ce *copyright* ².

L'article 73 du CDPA traite de la réception et de la retransmission immédiate d'une émission effectuée à partir d'un lieu situé au Royaume-Uni dans un service câblé³. L'inclusion de certains programmes dans un service câblé répond parfois à un devoir imposé par le Cable Authority conformément à l'article 13 al. 1 du CBA 1984. La loi de 1984 comporte, en effet, des dispositions spéciales ("*must carry rules*") par lesquelles les opérateurs de câble sont tenus de retransmettre à leurs abonnés les programmes de la BBC et de l'IBA⁴. La retransmission d'émissions télévisuelles par des opérateurs de câble ne porte pas atteinte au droit d'auteur lorsque cette retransmission correspond à une obligation découlant des dispositions du "*must-carry*" du Cable and Broadcasting Act⁵.

L'émission incluse est alors faite pour être reçue dans la zone où le service câblé est fourni, lorsque ce n'est pas une transmission par satellite ou une transmission codée. L'inclusion de ce programme ne porte pas atteinte au droit d'auteur sur l'émission, ni aux droits d'auteur sur les oeuvres comprises dans l'émission. Cependant, la retransmission de l'émission en tant que programme dans un service câblé doit être prise en compte pour évaluer les dommages lorsque la fabrication de cette émission était une infraction au droit d'auteur sur l'oeuvre. L'article 23 al. 2 du CBA aujourd'hui abrogé avait introduit une solution identique dans la loi de 1956 par adjonction d'un alinéa 8 A à l'article 14 du CA 1956⁶.

1 Voir l'Art. 64 al. 2 b) du CDPA : "Le public sera traité comme ayant payé pour être admis dans un local - (a) Lorsque des biens ou des services sont fournis dans ce local (...) à des prix qui dépassent ceux qui y sont normalement imposés ou que l'on peut partiellement attribuer aux facilités offertes pour voir ou entendre l'émission ou le programme".

2 Voir l'alinéa 6 de cet Art. 7 du CDPA 1988. FLINT, THORNE & WILLIAMS, Intellectual property, op. cit., p 20, n°2.55.

3 FLINT, THORNE & WILLIAMS, Intellectual property, op. cit., pp 58-59, n°6.55.

4 En effet, seules les émissions sonores et télévisuelles de la BBC, de l'IBA et les émissions étrangères autorisées sont le siège d'un droit d'auteur.

5 Cela signifie que les opérateurs de câble sont tenus par la loi sur le câble de relayer à leurs abonnés les chaînes de télévision de la BBC et de l'IBA.

6 Ce nouvel alinéa visait les cas dans lesquels l'inclusion d'un programme dans un service câblé par la réception et la retransmission immédiate d'une émission ne portaient pas atteinte au droit d'auteur sur cette émission. L'un de ces cas consistait en la retransmission immédiate des programmes de la BBC ou de l'IBA dans la zone de service de l'opérateur de câble due à une

L'al. 4 de cet article avait aussi introduit les **alinéas 3 et 3A nouveaux dans l'article 40 de la loi du droit d'auteur** à propos de la diffusion d'oeuvres cinématographiques et de la diffusion de programmes émis. Une personne qui utilisait la réception et la retransmission immédiate d'une émission de télévision ou d'une émission sonore réalisée par la BBC ou l'IBA, pour intégrer un programme dans un service câblé était considérée dans toutes procédures pour infraction au droit d'auteur sur les oeuvres contenues dans ce programme exactement comme ayant reçu du titulaire du droit d'auteur une licence d'inclure l'oeuvre (**article 40 al. 3 du CA 1956**)¹. L'**alinéa 3A** limitait l'application de l'**alinéa 3** à deux cas : "si le programme est inclus dans le service en application d'une condition imposée par l'article 13 1e) du CBA 1984; ou si et dans la mesure où l'émission est faite pour la réception dans la zone dans laquelle le service est fourni". Il n'y avait pas de protection lorsque la distribution d'une émission de l'IBA ou de la BBC par câble s'effectuait simultanément et sans changement dans la zone de réception normale directe de l'émission². Lorsqu'il s'agissait de la distribution d'oeuvres diffusées par des organismes de radiodiffusion étrangers, l'opération n'était pas couverte par cette exception. Sa légalité était donc soumise au droit d'autorisation ou d'interdiction³.

Cette exclusion ne vise pas le droit d'auteur sur le matériel utilisé dans l'émission. Un opérateur qui a reçu la licence de diffuser des émissions britanniques n'a pas besoin de rechercher lui-même la licence des titulaires de droit d'auteur en ce qui concerne le matériel diffusé.

obligation de les transporter (Art. 13 al. 1 du CBA 1984), en cas d'autorisation accordée à l'émission originale par les titulaires des droits d'auteur sur une oeuvre. L'autre concernait la diffusion faite autrement que dans un service de DBS, si et dans la mesure où cette diffusion était faite pour réception dans la zone dans laquelle le service câblé était fourni. Voir M. FLINT, A user's guide to copyright, op. cit., pp 194-195, n°25.13.

1 Halsbury's laws of England, 4e ed, vol 45, Broadcasting, pp 401-402, para. 718.

2 G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe : developments and prospects", op. cit., pp 145-146.

3 Ibidem, p 146.

Sous-Titre II - LA DIFFUSION PAR SATELLITE

Les signaux porteurs de programmes transmis par satellite ont une valeur économique importante, due non seulement au fait qu'ils mobilisent une technologie coûteuse, mais encore au contenu des programmes qu'ils transportent. Ces programmes contiennent, en effet, à la fois, des oeuvres dont l'exploitation est soumise au droit d'auteur, et des éléments de programme qui, sans pouvoir être couverts par ce droit, font l'objet de droits voisins ou de droits de propriété. Eu égard à cette valeur économique, les signaux transmis par satellite doivent donc être protégés contre toute distribution au public non autorisée par l'organisme d'origine. C'est le cas des actes de piraterie commis par des organismes de radiodiffusion auxquels les signaux ne sont pas destinés¹. L'existence effective d'une telle protection conditionne la possibilité d'inclure une clause de rémunération équitable dans les contrats passés avec les organisateurs d'événements sportifs, les auteurs, les artistes interprètes ou exécutants en liaison avec les territoires et les organismes de radiodiffusion auxquels les signaux sont destinés². Dans la mesure où nous nous sommes limités au droit d'auteur, seuls les droits des créateurs des oeuvres incluses dans les programmes vont nous intéresser.

Le **Règlement Radio de l'UIT** distingue deux catégories de satellites³ : d'une part, l'ensemble satellites de distribution et satellites de point-à-point (satellites de télécommunication ou SSF) et, d'autre part, les satellites de radiodiffusion directe (SRD)⁴. La différence essentielle entre ces deux groupes réside dans le genre de services qu'ils sont amenés à remplir : un simple transport de signaux d'un organisme à l'autre ou la distribution au public de ce signal⁵.

Les signaux transmis par les satellites de radiodiffusion sont destinés à la réception directe par le grand public. L'organisme d'origine qui détermine le programme et donne l'ordre de le distribuer est en principe "le seul organisme impliqué dans le processus de communication des oeuvres protégées au public"⁶. Cependant, l'intervention d'un intermédiaire pour le transport des signaux n'est pas forcément exclue.

Les satellites de télécommunication (SSF) relient deux ou plusieurs stations terrestres fixes pour les besoins de la communication. Ils nécessitent l'intervention d'un intermédiaire, en l'occurrence, le distributeur de câble, pour procéder à la communication

1 Cl. MASOUE, "Quid du droit d'auteur dans l'utilisation des satellites spatiaux ?", RIDA, avril 1972, vol 72, p 17; I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors' rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., p 223/p 164.

2 E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., pp 6-9 cite G. STRASCHNOV, article au JCSU, 1972.

3 Le Règlement Radio de l'UIT est annexé à la Convention Internationale des Télécommunications relative aux allocations de fréquences. La section III de l'Art. 1 du Règlement radio pose la distinction entre "service fixe de satellite" (SSF) et "service de radiodiffusion directe par satellite" (RDS).

4 F. HONDIUS, "Copyright and television by satellite in Europe", op. cit., p 126.

5 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television in Europe, op. cit., p 24.

6 Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la radiodiffusion directe par satellite, (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/SRD/1/1 à 4 : para. 26; définition donnée par les "Principes Commentés".

des signaux au public¹. Le titulaire original des droits sur l'oeuvre, lorsqu'il engage une action en responsabilité, peut donc s'adresser au choix à l'organisme d'origine, au distributeur de câble ou aux deux².

Cependant, les progrès techniques ont permis l'apparition d'un satellite hybride pouvant être utilisé à la fois en mode RDS et en mode SSF, rendant ainsi, du même coup, obsolètes les définitions de l'UTT. La distinction traditionnelle de droit d'auteur entre les différents services de diffusion offerts par cette technique ne peut plus se fonder matériellement sur le type de satellite utilisé³. Il semble à présent préférable de se baser sur la nature même du service (diffusion directe et radiocommunication de point à point), ainsi que sur l'intention de la personne qui le fournit⁴.

Un service de radiodiffusion par satellite (SRD) se définit comme étant "un service spatial dans lequel des signaux émis ou transmis par des stations spatiales sont destinés à être reçus directement par le public en général"⁵.

Un service fixe de satellite (SSF) consiste principalement en un service de radiocommunication via un ou plusieurs satellites entre stations terriennes situées entre des points spécifiques⁶.

En l'état actuel des législations nationales sur le droit d'auteur, les problèmes liés à l'utilisation du satellite pour la transmission d'oeuvres protégées ne reçoivent aucune réponse. Le terme "satellite" lui-même apparaît seulement dans la législation des Etats signataires de la Convention de Bruxelles⁷. Les droits d'auteur nationaux ne fournissent aucune qualification spécifique pour l'émission vers un satellite de signaux porteurs de

-
- 1 La définition du distributeur de câble est fournie par les "Principes Commentés" au Glossaire : paragraphe 50 (v).
 - 2 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 24-25.
 - 3 Sur la distinction traditionnelle basée sur le type de satellite, voir A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission" in Television by satellite : legal aspects, op. cit., pp 113-127; G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe : developments and prospects", op. cit., pp 139-143; Ph. GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., pp 2-55; Cl. MASOUE, "Les problèmes juridiques posés par la distribution des signaux porteurs de programmes transmis par satellite"/"The distribution of programme-carrying signals transmitted by satellite : the legal problems", Rev. UER/EBU Rev., vol 29, n°4, juillet 1978, p 43s; G. HERRMANN, "Grenzüberschreitende Fernseh- und Hörfunksendungen im Gemeinsamen Markt", op. cit., p 586s; E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", IDA, octobre-décembre 1977, vol 48, pp 456-473; J. VON UNGERN-STERMBERG, "La transmission d'émissions de radiodiffusion par satellites et le droit d'auteur", op. cit., p 2s; V. NABHAN, "Les satellites et le droit d'auteur au Canada", Revue Canadienne du Droit d'Auteur, 1983, vol 3, n°2 à 9s et RIDA, 1984, vol 120, pp 3-59; LAHORE, DWORKIN & SMYTH, Information technology, op. cit., p 65; N. M. MATTE, Aerospace law, op. cit., pp 7-8; La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 3; S. COURTEIX, Télévision sans frontières, op. cit., pp 14-17.
 - 4 Le Groupe d'Experts avait déjà fait remarquer le rétrécissement de la différence technique entre ces satellites. Rapport du groupe d'experts sur les aspects de droit d'auteur de la RDS (Paris, 18-22 mars 1985), UNESCO/OMPI /GE/SRD/I/1 à 4 : para. 19.
 - 5 Art. 1 n°37 du Règlement des Radiocommunications de l'UTT.
 - 6 Art. 1 n°22 du Règlement des Radiocommunications de l'UTT.
 - 7 Cette convention a été ratifiée seulement par 12 Etats, dont l'Italie, la RFA et l'Autriche, mais ni par la France, ni par la Grande-Bretagne. Copyright Bulletin, 1987, n°3, vol 19, p 7; IDA, juillet-septembre 1987, p 399. La Grande-Bretagne serait aussi maintenant en mesure de ratifier cette Convention. Voir aussi A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., p 114.

programmes contenant des oeuvres protégées¹. A ce vide législatif, il y a deux exceptions² : le **UK Cable and Broadcasting Act de 1984** qui amende l'article 14 du **Copyright Act de 1956**, puis le **Copyright, Designs and Patents Act 1988** et les articles 27 et 45 de la loi française sur la propriété littéraire et artistique de 1957, amendée par la loi n°85-660 du 3 juillet 1985.

Le satellite ne soulève, cependant, pas tant de problèmes de par le fait qu'il est une technologie nouvelle, un nouveau mode d'exploitation des oeuvres, que de par les conséquences dérivant de son utilisation³. Ainsi, des répercussions importantes sur le plan juridique découlent de ce que l'opération de communication au public peut, quelque soit la technique de diffusion par satellite utilisée, commencer à des étapes différentes au cours de la transmission⁴. Il faut en effet distinguer selon que la diffusion d'une oeuvre par satellite est une transmission ou une retransmission. Dans le cas d'une transmission, le programme est produit ou créé spécifiquement par la personne qui le diffuse. En cas de retransmission, un programme déjà existant est retransmis simultanément et sans altérations. Il faut aussi prévoir le cas où le programme est codé. Nous nous intéresserons ici surtout à la diffusion simultanée et sans altérations.

De même, il nous faudra distinguer la diffusion par satellite à usage domestique de la diffusion internationale⁵. L'usage domestique ne pose pas de problèmes vraiment nouveaux en ce qui concerne la retransmission d'une oeuvre de l'esprit. En effet, tous les éléments de la situation juridique sont dans ce cas clairement déterminés ou, tout au moins, identifiables : le système juridique, le public récepteur, etc. Au contraire, le satellite dont les émissions sont reçues à l'étranger - l'intervention du satellite favorise l'internationalisation de la diffusion - provoque un grand nombre de difficultés dues aux éléments d'extranéité qu'une telle utilisation suppose et à l'incertitude quant à l'étendue exacte du public touché⁶. Dans les faits, les titulaires de droits ont beaucoup de mal à contrôler l'utilisation de leurs oeuvres en cas de réception des programmes à l'étranger.

Nous allons donc considérer la transmission au public par satellite des oeuvres comprises dans les programmes de manière à déterminer si le droit d'auteur peut s'appliquer, c'est-à-dire chercher la qualification attribuée à une telle opération en fonction des différents services de diffusion par satellite mis en jeu. Nous examinerons d'abord comment la situation se présente sur le plan international (la Convention de Berne), puis les problèmes susceptibles de se poser en droit interne (ceux-ci n'étant que des cas particuliers de ceux-là). Nous nous intéresserons aussi aux études effectuées au niveau des organisations internationales.

1 A. LOKRANTZ-BERNITZ, "Les télésatellites et le droit d'auteur", op. cit., p 79; A. KEREVER, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", op. cit., p 33.

2 A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., p 114; M. FREEGARD, "Radiodiffusion directe par satellite : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 3.2, pp 80-81.

3 V. NABHAN, "Les satellites et le droit d'auteur au Canada", RIDA, 1984, pp 14-15.

4 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 25.

5 En Europe, il s'agira toujours de diffusion internationale.

6 A. DIETZ, "Copyright and satellite broadcasts", op. cit., p 137.

Chapitre 1 - La protection par la Convention de Berne des oeuvres diffusées par un service de radiodiffusion directe

La diffusion directe par satellite de programmes contenant des oeuvres protégées suscite seulement des problèmes classiques de droit d'auteur sur le plan interne. Ces problèmes qui portent sur l'utilisation d'oeuvres constitutives d'un programme dans les signaux semblent pouvoir être résolus avec une relative simplicité¹. L'accord sur les solutions dégagées jusqu'à présent est unanime. Néanmoins, les caractéristiques particulières au fonctionnement de ce satellite (élargissement de la zone desservie dû aux débordements, conditions de réception) entraînent souvent l'apparition d'un élément d'extranéité.

Dans le système traditionnel de radiodiffusion hertzienne, la réception d'émissions étrangères était naturellement limitée par le fait que les ondes hertziennes ne suivent pas la courbure terrestre, et donc, les audiences restreintes vivant dans les zones de débordement de la radiodiffusion n'étaient pas normalement comptabilisées parmi les destinataires désignés de l'émission. Or, cette limitation, ainsi que d'autres contingences techniques restrictives, ne résistent pas à la diffusion directe par satellite. Il est impossible d'atteindre un contrôle total de la zone de réception des signaux de SRD. Ces signaux peuvent être reçus facilement, même hors de la zone de couverture normale, à condition de disposer d'une antenne réceptrice de taille suffisante². Ils vont donc toucher une audience étrangère imprévue à l'origine.

Les zones de débordement sont importantes. Elles peuvent couvrir plusieurs Etats. Un élargissement aussi remarquable de l'audience change les données du problème et devrait influencer sur la solution particulière à adopter en cas d'infraction au droit d'auteur, notamment en ce qui concerne le choix de la loi applicable à la diffusion transnationale des signaux de SRD, ainsi que sur la rémunération des auteurs³.

En effet, le débordement risque de créer des conflits entre le radiodiffuseur "qui peut refuser de payer au titre de la réception hors de l'aire de couverture" et les ayants droit "qui peuvent, à la fois par principe et en raison notamment du risque de suppression de marchés, réclamer une rémunération également pour l'élargissement de la zone de couverture"⁴.

Nous allons d'abord réviser le concept de SRD admis jusqu'à présent de manière à comprendre l'ensemble de la radiodiffusion directe par satellite. Puis, nous allons, d'une part, rechercher la qualification d'une telle opération dans la Convention de Berne, et d'autre part, déterminer l'organisme responsable en cas d'infraction au droit d'auteur sur les oeuvres utilisées au cours de la transmission. Il nous faudra enfin évaluer la rémunération à verser aux auteurs pour l'exploitation de leurs oeuvres par satellite et, en cas de litiges, déterminer la loi applicable. Or, si l'analyse de l'opération et l'identité de l'organisme responsable font l'objet d'un consensus plus ou moins global, la détermination de la loi

1 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 32-38.

2 A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., p 120.

3 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 34.

4 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 47.

applicable aux infractions et le montant de la rémunération suscitent deux thèses antagonistes.

I - Une nouvelle définition du SRD :

La nécessité d'adapter les concepts juridiques à l'évolution de la technique conduit à proposer une nouvelle définition du SRD tenant compte des développements les plus récents en matière de radiodiffusion directe par satellite. Aussi, **M. FREEGARD** suggère de poser en axiome que proviennent de SRD "tous signaux porteurs de programmes, transmis par satellites, capables d'être reçus directement par des membres du public sans nécessité d'intervention d'une station terrestre chargée de la transmission soit par câble, soit par un procédé de retransmission terrestre"¹.

Cette définition a notre faveur dans la mesure où elle emporte le double avantage de comprendre les satellites hybrides de puissance moyenne et de supprimer toute référence à des caractéristiques techniques chiffrées susceptibles d'être rapidement périmées.

On lui a cependant reproché sur la base de l'expérience américaine un certain manque de précision à notre avis absolument immérité. La définition ne fournirait aucune indication sur l'étendue de ce qui peut être considéré comme reçu. En particulier, elle négligerait des éléments, facteurs d'incertitudes juridiques, tels que le brouillage des signaux ou la taille des antennes, etc. Le problème s'est posé, en effet, aux Etats-Unis de savoir si la réception de programmes sans le consentement des émetteurs d'un SRD constituait une infraction, lorsque l'équipement utilisé permettait techniquement la réception. Une telle situation nous semble parfaitement ésotérique.

II - Qualification de la transmission par SRD :

La diffusion de programmes par SRD est-elle un acte pertinent du point de vue du droit d'auteur ? Les transmissions de SRD ne présentent pas les mêmes difficultés définitionnelles que celles de SSF. Le consensus a été facilement atteint. La diffusion directe au public par satellite correspond à la radiodiffusion au sens de la Convention de Berne et des législations nationales².

A - Point de départ de l'acte de radiodiffusion :

Le début de l'acte de radiodiffusion ou de communication correspond soit à la montée des signaux vers le satellite, c'est-à-dire à l'injection de ces signaux à partir de la station terrienne, soit à leur descente à la surface terrestre en direction du public, l'identité de l'organisme d'origine variant en conséquence. Il faut donc individualiser, du satellite ou de

1 M. FREEGARD, "Radiodiffusion directe par satellite : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 1.3, pp 66-67.

2 Mais aussi, au sens de la Convention Universelle et de la Convention de Rome. Pour le Comité Intergouvernemental de la Convention de Rome, la transmission directe par satellite est une émission radiodiffusée. Cette définition ne coïncide pas cependant avec celle de la radiodiffusion dans le contexte de l'UIT. La télévision par satellite et par câble, op. cit., pp 12-13.

la station terrienne ("transmetteur dans lequel la montée prend sa source"), lequel est l'organisme de radiodiffusion.

Le point de départ de la radiodiffusion conditionne le principe même de l'existence de la protection de l'émission. De ce point de départ dépendent les critères retenus en vue d'une telle protection. En effet, l'interception du signal ascendant par une personne non autorisée ne reçoit pas le même traitement juridique, selon que la montée est ou non déjà assimilée à une radiodiffusion. Elle s'analyse en une rediffusion illicite, si la liaison ascendante est une radiodiffusion. Par contre, dans le cas contraire, outre le fait que cette interception est constitutive d'une violation du droit d'auteur, il s'y ajoutera une atteinte aux règles de l'UIT.

B - Etendue de l'acte de radiodiffusion :

La doctrine internationale unanime reconnaît la qualité de radiodiffusion au sens classique de l'article 11 bis de la Convention de Berne à la transmission d'oeuvres soumises au droit d'auteur par des signaux de SRD¹. Le droit auquel une telle activité donne naissance existe dès le départ de la transmission de la station terrestre vers le satellite. La formulation de ce droit peut différer selon les écoles, mais son contenu reste identique². L'émission d'une oeuvre par SRD est soumise à un droit qui s'exprime, tantôt sous la forme d'un droit de radiodiffusion, tantôt sous celle d'un droit de communication au public par tout moyen de transmission sans fil³.

Le SRD peut techniquement être assimilé à un équipement de diffusion, une sorte d'"antenne hors l'espace"⁴. C'est la seule différence qui le sépare d'un émetteur terrestre. Il diffuse des signaux destinés à une réception directe par le public. C'est la décision prise par l'organisme responsable de la programmation d'inclure des oeuvres protégées dans un programme partie d'une émission et de diffuser ce programme aux fins de réception par le public qui constitue l'acte de radiodiffusion - au sens des législations du droit d'auteur - ou de communication au public⁵.

Toute opération de transmission des programmes vers un SRD suivie de leur distribution directe et immédiate au public effectuée depuis ce satellite sans autre

1 A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., pp 119-120; G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe", op. cit., p 142; A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 54-55. Voir aussi les références données par J. von UNGERN-STERNBERG, *Die Rechte der Urheber von Rundfunk und Draht- funksendungen nach internationalem und deutschem Urheberrecht unter besonderer Berücksichtigung der grenzüberschreitenden Sendungen und der Satellitensendungen*, Munich, 1973, p 108s et 120s.

2 Rapport du Comité des experts gouvernementaux OMPI/UNESCO 1986; A. KEREVER, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", op. cit., pp 27-67.

3 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 50.

4 A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., p 115 et 119-120; Cl. MASOUYE, "Les problèmes juridiques posés par la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite", op. cit., p 44; Ph. GAUDRAT, *Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur*, op. cit., pp 124-127; W. RUMPHORST, "Cable distribution of broadcasts"/"La distribution par câble d'oeuvres radiodiffusées", op. cit., p 305/p 300; G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe", op. cit., p 142.

5 A. KEREVER, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", op. cit., pp 50-52.

modification que celle relative aux caractéristiques techniques des signaux est considérée comme un acte unique de radiodiffusion¹.

III - Détermination de l'organisme responsable :

La détermination de l'organisme responsable de l'acte de radiodiffusion directe par satellite dépend du point de départ reconnu à cette opération. La responsabilité de la diffusion incombe à l'organisme d'origine. Il existe un consensus sur ce point, ainsi que sur l'identité du radiodiffuseur originaire.

Il s'agit, selon la formulation adoptée, de "la personne ou l'entité légale qui décide du programme à porter par les signaux émis" (**Convention concernant la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite, 1974, article 1 al. vi**); "l'organisme qui décide d'effectuer les diffusions (...) quelque soient la location et le régime légal de la station terrestre utilisée pour acheminer les signaux porteurs de programmes vers le (...) satellite et quelque soit la zone de couverture du satellite" (**Déclaration jointe de la CISAC et de l'UER sur les diffusions effectuées par le satellite expérimental H-SAT, 12/9/1978**) ou "le radiodiffuseur donnant l'ordre d'une telle radiodiffusion" (**principe AW 12, juin 1986 et juin 1988**).

L'organisme d'origine dispose, en effet, du pouvoir décisionnel sur la constitution du programme et son exécution. Une telle activité, du fait que les programmes sont destinés à une réception directe par le public en général, correspond à la définition classique de la radiodiffusion. L'organisme d'origine est donc un radiodiffuseur. Dans la mesure où la simple réception peut difficilement engager la responsabilité de droit d'auteur, et en l'absence d'intermédiaire entre l'organisme d'origine et le public, le choix du responsable de la transmission se limite à l'émetteur².

IV - Théorie de l'injection contre théorie des pays de l'empreinte :

L'existence de divergences dans la protection accordée au droit d'auteur par les différents pays concernés, ainsi que la concurrence d'organismes de radiodiffusion dans la même zone de couverture, peuvent susciter des conflits. En effet, une législation peut autoriser un acte d'utilisation, par exemple, l'interruption publicitaire de films télévisés, et une autre le condamner³. De même, le titulaire originel d'un droit d'émission qui accorde une licence pour une certaine zone de couverture, n'a plus le droit d'en disposer pour la même zone au profit d'un autre radiodiffuseur même dans un autre pays. En cas de conflits, il va donc falloir déterminer la loi applicable⁴. Or, la diffusion transnationale des signaux de

1 La télévision par satellite et par câble, op. cit., pp 51-52.

2 H. COHEN JEHOAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 166-169; G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe", op. cit., p 142; M. FABIANI, "Transmissions de radiodiffusion par satellite ou par câble et droits d'auteur", IDA, avril-juin 1989, vol 60, n°2, p 231.

3 Ce sera souvent un problème de protection du droit moral. A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., p 123.

4 CROSBY et TEMPEST proposent, pour éliminer les possibilités de conflits de droit d'auteur entre différentes sociétés de radiodiffusion et/ou entre ces sociétés et la personne qui a accordé son autorisation, qu'une seule société de télévision recueille les droits de distribution télévisée pour

SRD a suscité une controverse à la fois quant à la loi applicable et quant à l'étendue de la rémunération à verser aux auteurs.

Deux théories s'opposent avec l'application, soit seulement de la loi du pays de l'émission (**théorie de l'injection**), soit des lois à la fois du pays de l'émission et des pays de réception (**théorie des pays de l'empreinte**)¹. Le choix de l'une ou l'autre théorie dépend de la différence que l'on reconnaît à la qualité de radiodiffusion des transmissions de SRD par rapport à celle des émissions hertziennes².

A - La théorie du pays de l'injection (ou de l'émission) :

1 - Thèse :

C'est la théorie défendue par **KEREVER**.

a - Détermination de la loi applicable :

La loi applicable est, **en principe**, la loi du pays où l'acte de droit d'auteur a lieu. La méthode des conflits de loi établit une connexion juridique entre la radiodiffusion directe par satellite et une loi nationale spécifique. Il faut identifier l'élément décisif qui déclenche le mécanisme de droit d'auteur pour déterminer la loi applicable à l'activité de RDS. La RDS est comprise dans la radiodiffusion au sens des conventions internationales. Dans cette mesure, c'est l'émission qui intervient au début de la radiodiffusion qui constitue cet acte décisif de la transmission par SRD³.

Toute personne appartenant au public peut en effet capter l'émission directement sans l'intervention d'un organisme tiers. Il est néanmoins juridiquement inutile que les signaux aient été effectivement reçus pour prouver l'existence d'une radiodiffusion⁴. Le fait que la réception ait lieu ou non dans le pays récepteur n'a aucune espèce d'importance. C'est encore vrai *a fortiori* dans les pays auxquels l'émission n'était pas destinée.

Si la RDS est une radiodiffusion, alors la responsabilité de l'organisme de radiodiffusion par satellite doit être déterminée par la même loi que celle désignée par les conventions internationales pour la radiodiffusion traditionnelle, c'est-à-dire la loi du pays de diffusion.

La radiodiffusion par satellite de diffusion directe est une opération unique et homogène. Elle commande donc l'application d'une loi unique. La protection des oeuvres est

tous les pays susceptibles de recevoir l'émission. S. CROSBY, A. TEMPEST, "Satellite lore, copyright, advertising, public morality and satellites in EEC law", EBU Rev., mai 1983, vol 34, n°3, p 32.

1 M. FABIANI, "Transmissions de radiodiffusion par satellite ou par câble et droits d'auteur", op. cit., p 232.

2 Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la radiodiffusion directe par satellite (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/SRD/I/1 à 4 : para. 23 et 29.

3 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 34; Ph. GAUDRAT, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, op. cit., p 143.

4 P. KATZENBERGER, "Urheberrechtsfragen der elektronischen Textkommunikation", GRUR Int, 1983, n°12, p 916.

entièrement déterminée par la loi du pays d'émission¹. Un seul régime juridique pouvant s'appliquer, la sécurité juridique est garantie.

L'étendue de la protection des droits, ainsi que les voies de recours possibles sont déterminées par l'**article 5 al. 2 de la Convention de Berne**.

b - Rémunération des auteurs :

L'organisme de radiodiffusion directe par satellite doit assumer, en sus de la responsabilité du droit d'auteur, celle corrélative des versements à effectuer aux créateurs pour l'utilisation de leurs oeuvres au cours de l'émission.

Les radiodiffuseurs soutiennent généralement que les bases de négociations antérieures qui prenaient seulement les audiences nationales en considération ne devraient pas être modifiées par l'utilisation d'un SRD, spécialement dans la mesure où les Etats sont tenus de limiter les débordements transfrontaliers de la manière la plus large possible². Une telle position peut sembler ésotérique dans la mesure où la zone de couverture de TDF 1, par exemple, correspond au territoire national français, plus une ellipse recouvrant le sud de la Grande-Bretagne, la Belgique, les Pays-Bas, le Luxembourg, la Rhénanie, la Suisse occidentale, le Nord de l'Italie et de l'Espagne.

Il suffit donc à l'organisme d'origine, suivant cette théorie, de conclure les contrats nécessaires avec les titulaires de droit dans son propre pays, si la législation nationale leur accorde des droits, pour s'exonérer de sa responsabilité³. L'existence de licences correspondant aux autres pays arrosés n'est pas nécessaire. Le fait que l'identité du titulaire du droit diffère en fonction de la loi du pays d'émission et de celle du pays de réception n'a aucune importance sur le plan de la légalité de l'opération.

La rémunération des auteurs est fixée contractuellement avant l'émission. Un problème se pose si cette émission est effectuée à partir d'un pays dans lequel il n'y a aucune protection de droit d'auteur ou d'un pays de licence légale. Dans le deuxième cas, l'**article 11 bis al. 2 de la Convention de Berne** fournit la solution. En effet, les licences légales ne peuvent exercer leur effet en dehors des Etats qui les ont instituées⁴.

2 - Critiques :

La théorie du pays de l'émission ne fait pas l'unanimité.

1 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 52.

2 Règlement de l'UIT n°2674 : "Pour définir les caractéristiques d'une station spatiale du service de transmission par satellite, tous les moyens techniques disponibles devront être utilisés pour réduire autant que possible les ondes pouvant atteindre d'autres pays, sous réserve qu'un accord n'ait été précédemment signé avec lesdits pays". Cette règle est généralement considérée comme une règle purement technique, "conçue pour sauvegarder les services terrestres contre une interférence des services de satellite et concernant seulement le transpondeur, mais pas le contenu du programme", F. HONDIUS, "Copyright and television by satellite in Europe", op. cit., p 127. Voir aussi A. KEREVER, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", op. cit., pp 54-55. La question se pose de savoir si les pays européens se sont accordés sur une dérogation à cette règle.

3 S. M. STEWART, International copyright and neighbouring rights, op. cit., p 264.

4 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 53.

Le titulaire des droits dans le pays d'émission jouit du droit exclusif d'autoriser l'exploitation de l'oeuvre. Dans cette mesure, les droits des titulaires de droits dans les pays de l'"empreinte" ne sont pas pris en compte¹.

Des problèmes se posent aussi, en particulier, en ce qui concerne les petits pays utilisant le SRD. En effet, les émissions d'un organisme de radiodiffusion pourraient, dans ce cas, toucher la moitié de l'Europe, tout en étant seulement soumises à la législation du pays d'origine de l'émission, qui peut être très peu protectrice du droit d'auteur. Le paiement versé par l'organisme de radiodiffusion pour l'usage effectué sur son seul petit territoire va donner lieu à une rémunération relativement faible. Par ailleurs, cette circonstance constitue un handicap aux possibilités concurrentielles des organismes de radiodiffusion des autres pays concernés².

De plus, l'un des dangers de la théorie de l'injection, c'est de voir les radiodiffuseurs s'installer dans les pays de licences obligatoires. La loi nationale de l'organisme d'origine dans un pays de licence légale lui donne la garantie de pouvoir utiliser l'oeuvre. Mais, la rémunération versée aux titulaires de droit au titre de cette licence dans ces pays est minime. Aussi, en exportant la licence légale vers les pays de réception - en contradiction avec la disposition de l'**article 11 bis de la Convention de Berne** - l'organisme d'origine cause un préjudice injustifié aux intérêts de l'auteur³. Les organismes de radiodiffusion des autres pays subiraient de ce fait une concurrence déloyale. Une telle solution pourrait épuiser les possibilités d'exploitation de l'oeuvre à l'étranger, y compris sous une autre forme (par exemple, dans les salles publiques, sur les chaînes d'une télévision locale, etc)⁴.

B - La théorie des pays de l'empreinte du satellite :

La théorie des pays de l'empreinte du satellite vise à établir une nouvelle règle uniforme de droit international privé dans le contexte de la responsabilité de droit d'auteur pour la transmission par satellite⁵. La protection des signaux porteurs de programmes transmis par SRD est assurée, selon l'opinion traditionnelle par l'application exclusive du droit national de l'organisme d'origine. Toutefois ils peuvent recevoir une protection additionnelle dérivant de la mise en jeu des lois de droit d'auteur de tous les pays dont la couverture est directement visée, ou selon le critère technique internationalement établi, inévitable. Récemment élaborée par **SCHRICKER** et **KATZENBERGER**⁶, suivis par **DIETZ** et

-
- 1 M. FABIANI, "Transmissions de radiodiffusion par satellite ou par câble et droits d'auteur", op. cit., p 233.
 - 2 A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., p 124.
 - 3 M. FABIANI, "Transmissions de radiodiffusion par satellite ou par câble et droits d'auteur", op. cit., p 233.
 - 4 Ibidem.
 - 5 Intervention de M. Arpad BOGSCH in Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la RDS, (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/SRD/1/1-4, para. 26; P. KATZENBERGER, "Urheberrechtsfragen der elektronischen Textkommunikation", op. cit., pp 915-916; G. SCHRICKER, "Grenzüberschreitende Fernseh- und Hörfunksendungen im Gemeinsamen Markt", op. cit., pp 593-594.
 - 6 P. KATZENBERGER, "Urheberrechtsfragen der elektronischen Textkommunikation", op. cit., p 917; G. SCHRICKER, "Grenzüberschreitende Fernseh- und Hörfunksendungen im Gemeinsamen Markt", op. cit., pp 593-594.

GOTZEN, cette théorie propose donc de prendre en compte la loi du ou des pays de réception des programmes diffusés par satellite pour définir l'étendue de la responsabilité de l'organisme d'origine, ainsi que le montant de la rémunération due pour l'exploitation de l'oeuvre.

La théorie des pays de l'empreinte a été officiellement développée à l'échelle des organisations internationales par le Directeur-Général de l'OMPI, **A. BOGSCH**, lors de la **Conférence sur les oeuvres audiovisuelles et les phonogrammes organisée conjointement par l'OMPI et l'UNESCO à Paris du 2 au 6 juin 1986**¹. Les principes rédigés dans le Document préparatoire à cette Conférence contenaient en effet la quintessence de cette théorie ainsi que la première tentative de systématiser ce courant de pensée.

1 - Thèse :

Cette théorie part du principe qu'une oeuvre exploitée dans plusieurs Etats mérite de recevoir une protection dans chacun de ces Etats, parce qu'elle correspond à une nouvelle qualité de radiodiffusion.

a - La définition d'une nouvelle qualité de radiodiffusion :

Nous ne sommes plus dans le monde de la radiodiffusion telle qu'elle apparaissait à la Conférence de Bruxelles de 1948. Le territoire couvert par la RDS a subi un tel élargissement par rapport à la radiodiffusion hertzienne, qu'il en résulterait "une nouvelle qualité de radiodiffusion" justifiant l'apparition de nouvelles règles².

1 - Un cas particulier de la "communication au public" :

La théorie des pays de l'empreinte repose sur l'assomption que la radiodiffusion est un acte de communication au public. Nous allons vérifier la valeur de cette affirmation à la lumière de la **Convention de Bruxelles sur les satellites de 1974**.

La **Convention de Bruxelles** ne contient pas en soi de définition du concept de radiodiffusion, mais ce problème a été soulevé dans le contexte du travail préparatoire à la Convention³. La radiodiffusion se limitait, pour certains, à l'émission de signaux porteurs de programmes susceptibles d'être reçus directement par le public. Elle comprenait aussi, pour d'autres, l'acte initial d'émission vers un satellite ("montée"), lorsque les signaux sont d'abord destinés à la réception par une station terrienne, et ensuite seulement, retransmis au public par radiodiffusion terrestre ou par câble.

La radiodiffusion directe par satellite est donc toujours constituée par l'émission de signaux **destinés à la réception publique** directe ou indirecte. Il est exclu que l'émission vers

1 Voir le rapport ALAI de M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright"/"RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit.

2 M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright"/"RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 5.9, pp 96-99.

3 Ibidem, 5.5, pp 90-95.

un satellite d'un signal porteur de programmes **NON** destiné à la distribution au public (directement ou par station terrienne) soit un acte de radiodiffusion. L'élément important de la radiodiffusion est véritablement la **communication au public**.

ii - Etendue de l'acte de radiodiffusion :

Le **Principe AW 13** des principes rédigés dans le Document préparatoire à la conférence sur les oeuvres audiovisuelles et les phonogrammes de 1986 affirmait que lorsqu'une "communication publique (diffusion aux fins de réception par le public) s'effectue par le moyen d'un SRD, le processus de communication (de diffusion) se situe à la fois dans le pays qui est à l'origine des signaux porteurs de programmes ET dans tous les pays qui sont couverts par l'empreinte du satellite (et au public desquels les oeuvres audiovisuelles ainsi communiquées (transmises pour réception publique) sont destinées)".

Le **principe AW 13** situe donc la communication à la fois dans le pays d'origine et dans les pays de l'empreinte. La radiodiffusion ne se limite pas à la seule phase de l'émission. Le concept utilisé à l'**article 11 bis** pour traiter de la radiodiffusion n'est d'ailleurs pas celui d'"émission", mais celui de "communication publique". Or, la diffusion sans fil effectue une communication au public partout où le programme porté par les signaux de SRD peut être reçu directement, c'est-à-dire dans tous les pays de l'empreinte du satellite¹.

La notion de communication au public ne se confond pas non plus avec la phase de "réception" de l'émission car la communication se déroule indépendamment de l'audience qui la reçoit réellement². Le public pris en considération n'est pas cette frange de la population à laquelle l'émission était destinée, mais celle qui aurait pu la capter.

L'émission de signaux porteurs de programmes vers un satellite est donc le **premier** élément d'un processus qui se termine par la réception des signaux par le public, la somme de tous les éléments de ce processus constituant la radiodiffusion³.

b - Détermination de la (ou des) loi(s) applicable(s) :

Le droit du pays où l'oeuvre est utilisée doit s'appliquer. La radiodiffusion en matière de SRD est un processus qui commence avec l'émission vers le satellite et se termine par la réception dans les pays de l'empreinte. L'utilisation se fait donc non seulement en un point, mais aussi partout où la radiodiffusion se déroule. Chacun des pays se trouvant dans l'aire de couverture du satellite est concerné.

1 Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la RDS (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/SRD/I/1 à 4 : para. 29. répété en 1986.

2 Ibidem.

3 Voir la thèse développée par E. ULMER dans "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", RIDA, vol 93, juillet 1977, pp 4-41. Pro : A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., p 124. Selon M. FICSOR, "la théorie de ULMER se trouve en parfaite harmonie avec celle de BOGSCH en ce qui concerne le SRD parce que le processus complet doit être pris en compte. Elle est utilisée non seulement dans le pays d'émission, mais aussi dans le pays d'empreinte".

La théorie des pays de l'empreinte déduit du principe du traitement national de l'**article 5 al. 1 de la Convention de Berne** que les législations du pays de l'émission et des pays de l'empreinte ont toutes vocation à s'appliquer¹. La prise en compte d'une seule loi nationale impliquerait en effet que la communication faite au public d'un pays donné puisse être régie par la loi d'un autre pays².

L'application des lois du pays d'émission et des pays récepteurs n'est cependant possible que lorsque deux conditions sont réunies : un élargissement de la zone normale de réceptibilité de l'émission et un lien évident entre l'activité de radiodiffusion et le pays récepteur. Un seul droit, celui du pays d'émission, est applicable lorsque l'empreinte du SRD arrose seulement une partie d'un autre pays que celui visé³.

Il est par ailleurs hors de question d'appliquer cumulativement toutes ces législations. Deux techniques ont été élaborées pour individualiser celle qui va s'imposer.

i - La loi la plus favorable (Principe AW14) :

Le **Principe AW14** des principes rédigés dans le Document préparatoire à la Conférence de 1986 proposait que "en vertu de la Convention de Berne, de la Convention Universelle sur le droit d'auteur et de la Convention de Rome, chacune prévoyant le traitement national, s'appliquent à la fois la loi nationale du pays d'origine des signaux porteurs de programmes **ET** celle de chaque pays couvert par l'"empreinte" du satellite. Si les lois nationales concernées n'accordent pas le même type ou le même degré de protection, il convient d'appliquer le niveau de protection le plus élevé".

Le **principe AW 14** peut s'analyser comme suggérant effectivement l'application de la loi ayant le niveau de protection le plus élevé, lorsque les législations nationales concernées n'accordent pas le même degré ou le même type de protection aux auteurs. **BOGSCH** a affirmé qu'il fallait alors choisir la législation qui leur est la plus favorable⁴. Mais, il existe certaines limites. Ce recours à la loi la plus favorable ne semble pas être un critère légitime. De plus, on ne voit pas en quoi le principe du traitement national serait applicable en l'espèce.

ii - Application préférentielle de la loi du pays d'émission :

Une construction juridique aboutit à une autre alternative. La loi du pays d'émission constituerait la législation en principe applicable. Mais ce principe céderait en cas d'absence de protection de droit d'auteur dans le pays d'émission (émissions provenant de

-
- 1 La base du raisonnement aurait pu aussi être le délit : *lex loci delicti*. Le lieu de la commission du délit (représentation) est important en droit international privé comme point de connexion. ULMER fondait d'ailleurs la responsabilité du câblo-opérateur et de l'émetteur sur l'Art. 11 bis de la Convention de Berne, mais il avait développé cette théorie en matière de SSF, et pour DIETZ, il ne visait alors que les SSF.
 - 2 On peut cependant déjà objecter que ce système crée le risque d'un "country shopping" de la part des radiodiffuseurs. En effet les radiodiffuseurs ne vont-ils pas chercher le pays dont les règles de protection sont les moindres ?
 - 3 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op.cit., pp 35-36.
 - 4 Art. 92 du Mémoire du Comité d'experts réunis à Paris.

pays non membres des conventions internationales), de libre utilisation des oeuvres ("*fair dealing*"), ou encore lorsque la durée de protection des oeuvres est expirée. Les titulaires de droit, ne jouissant alors d'aucune protection dans le pays d'émission, vont faire appel à la législation d'un des pays couverts par l'"empreinte" du satellite, lorsqu'ils y trouvent contemporanément protection.

Ce montage s'applique également lorsque les droits dans le pays d'émission sont limités à un simple droit à rémunération (licence obligatoire), tandis qu'ils sont gouvernés par le droit exclusif dans le pays de réception¹. Le titulaire de droit dans le pays d'émission ne pourra pas alors interdire la radiodiffusion, mais les titulaires du droit dans les pays récepteurs la demanderont probablement, s'ils estiment qu'elle risque de nuire aux autres possibilités d'exploitation de l'oeuvre dans ces pays, qu'elles soient actuelles ou seulement potentielles². Une autre solution aurait pour conséquence de porter atteinte aux intérêts des titulaires de licences exclusives concernant des oeuvres cinématographiques, dramatiques, dramatico-musicales en cas d'exploitation dans d'autres secteurs, par exemple, au théâtre ou par la radiodiffusion traditionnelle.

La dérogation au principe se justifie dans tous ces cas d'exceptions par le risque que les titulaires de droit d'auteur soient dépouillés de toute protection contre l'utilisation de leurs oeuvres.

c - La rémunération des auteurs :

1 - Calcul du montant de la rémunération :

Une application restrictive de la loi du pays d'émission implique une rémunération correspondant à la seule audience du pays d'origine³. Or, une diffusion par SRD est reçue dans plusieurs pays. Très fréquemment les titulaires de droit d'auteur sont différents dans le pays d'émission et dans le pays arrosé. Le débordement étant considérable et structurel, ceux-ci ont intérêt à ce que le calcul de la rémunération prévoit des audiences non-nationales⁴.

Les auteurs sont donc fondés à réclamer une rémunération plus élevée correspondant aux dimensions de la zone arrosée⁵. La négociation d'une rémunération adéquate de la part des radiodiffuseurs implique l'évaluation de tous les territoires couverts par l'"empreinte"

1 DIETZ, accorde, lui, une préférence à la *lex contractus*, par analogie avec le domaine de l'édition, thèse défendue par ULMER. Lorsqu'un éditeur achète un *World Copyright*, il achète un faisceau de droits d'auteur pour tous les pays concernés. La naissance, l'étendue et la fin de la protection dépendent du pays concerné. Le même raisonnement s'applique pour les organismes de radiodiffusion. Pour la licence légale mentionnée à l'Art. 11 bis alinéa 2 de la Convention de Berne, on ne peut l'appliquer dans d'autres pays qu'en se basant sur la théorie de BOGSCH.

2 M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright" / "RDS : conséquences pour le droit d'auteur", *op. cit.*, 7.2, pp 112-113.

3 *Ibidem*, 5.12, pp 100-103.

4 *Ibidem*, 6.2, pp 104-107.

5 G. STRASCHNOV, "Droit d'auteur : développements récents et perspectives d'avenir sur le plan international dans le domaine des satellites de communication", Doc. WIPO, 1971, p 260; Cl. MASOUEY, "Quid du droit d'auteur dans l'utilisation des satellites spatiaux ?", *op. cit.*, p 23.

du satellite¹. Le contrat doit donc prévoir des dispositions spécifiques portant sur la zone visée et l'étendue de la rémunération.

Selon **KEREVER** et **DILLENZ**, le droit de radiodiffusion est un aspect du droit de représentation. Or le droit de représentation dépend de l'étendue de l'audience qui la reçoit. Celle-ci est donc le critère à la base de l'évaluation des droits des auteurs, "non seulement en cas d'*overspills* mais aussi dans le cas hypothétique d'une utilisation concurrente d'un SRD et d'une radiodiffusion conventionnelle". Cette audience supplémentaire doit faire l'objet d'une rémunération calculée sur le fondement de l'"audience réelle", c'est-à-dire l'audience totale qui reçoit l'émission². La difficulté de ce calcul réside dans la nécessité de déterminer cette audience avec précision³.

L'audience dépend de l'aire de couverture du satellite. Or, techniquement parlant, la dimension de l'aire de couverture est fonction de la taille des antennes réceptrices. En outre, la qualité de la réception varie selon l'emplacement dans la zone arrosée. Un spectateur excentré nécessite une antenne plus grande⁴. **DILLENZ** suggère donc de définir l'empreinte du satellite comme étant "le territoire dans lequel une proportion substantielle de la population reçoit le programme directement par satellite".

L'évaluation de l'audience réelle dépend aussi des déclarations des organismes d'origine sur le nombre et la nationalité des spectateurs, du contenu et de la langue du programme, du nombre d'acheteurs de publicité dans ces différents pays.

La taille numérique de l'audience atteinte par un service de radiodiffusion sera rarement la **seule** considération dans les négociations entre les titulaires de droits et le radiodiffuseur.

ii - Versement de la rémunération :

L'organisme de diffusion par SRD doit obtenir l'autorisation de tous les titulaires de droit concerné. En pratique cependant, le poids de telles négociations effectuées directement avec tous les titulaires de droit est trop lourd pour le radiodiffuseur. Il va donc s'adresser au titulaire de droit dans le pays d'origine pour obtenir les garanties nécessaires.

Une transposition sur le plan contractuel de la théorie des pays de l'empreinte est réalisable. L'organisme de radiodiffusion doit négocier dans tous les cas avec le titulaire de droit. Il est possible d'acquérir ainsi les droits pour les pays de réception. Une société nationale de gestion représentant les intérêts des titulaires de droit va collecter leur rémunération, non seulement dans leur propre pays, mais aussi dans certains autres. Une telle solution est possible dans la mesure où l'ensemble des sociétés de gestion passent entre

1 Technological development and cultural policy, op. cit., pp 27-28.

2 W. DILLENZ, "Legal system governing the protection of works transmitted by Direct Broadcasting Satellite", Copyright, novembre 1986, p 392.

3 Ibidem.

4 Ibidem.

elles des conventions s'autorisant les unes les autres à se représenter à l'étranger dans un but particulier ou en général¹.

L'adhésion à une société d'auteurs n'est pas obligatoire, mais c'est le moyen le plus efficace de protéger les intérêts des auteurs car, dans ce domaine, les droits ne peuvent être utilement gérés que d'une manière collective. Beaucoup de problèmes apparemment insolubles seront résolus en équité et dans l'intérêt des auteurs, par le jeu des accords multinationaux conclus entre les sociétés de perception qui les représentent.

Les administrations collectives, en matière de petits droits, sont tombées d'accord sur le fait que la société collectrice devrait être la société du pays d'émission. Celle-ci doit passer des accords avec d'autres sociétés.

Chaque société administrant des droits de radiodiffusion sur un territoire à partir duquel on effectue des radiodiffusions par satellite devra rechercher des accords sur une base bilatérale avec chacune des sociétés dans les autres pays situés dans l'empreinte du satellite en ce qui concerne les conditions sous lesquelles elle sera autorisée à accorder des licences au radiodiffuseur de SRD pour les répertoires de ces sociétés.

Déjà en 1978, la CISAC (Confédération Internationale des Sociétés d'Auteurs) et l'UER avaient produit une déclaration commune, mais limitée dans son étendue, relativement à la radiodiffusion par le SRD expérimental H-SAT². Le principe inclus dans la Déclaration conserve un intérêt malgré l'interruption de l'expérience. L'organisme d'origine était tenu de s'adresser à la société de gestion du pays où il était établi pour obtenir les autorisations nécessaires à la diffusion³. En 1984, CISAC a établi un Working Group spécial pour étudier le SRD et considérer si cette technique rendait indispensable d'amender le contrat-type CISAC de représentations réciproques entre les sociétés administrant des droits d'exécution. Le résultat s'est traduit par l'adoption de recommandations par le Conseil Administratif de la CISAC au cours d'une réunion organisée à Sydney du 7 au 8 avril 1987⁴. C'est ainsi que la CISAC a adopté une disposition-type qui examine trois possibilités de paiements. La deuxième de ces possibilités reconnaît la théorie des pays de l'empreinte.

La société de gestion responsable pour les licences nécessaires à l'inclusion des oeuvres⁵ dans les programmes diffusés par SRD reste la société du pays d'origine⁶. L'application du contrat-type de la CISAC prévoit deux types de situations.

1 Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la RDS (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/SRD/I/1 à 4 : para. 29.

2 La déclaration conjointe CISAC/UER à propos des transmissions par satellite expérimental H-SAT du 12 septembre 1978 affirme que :

"L'obligation de respecter les droits d'auteur incombe à l'organisme qui décide d'effectuer des transmissions dans le cadre des émissions expérimentales de H-SAT, quels que soient le lieu et le régime légal de la station terrestre utilisée pour la diffusion du programme porteur des signaux vers le satellite H-SAT et quelle que soit l'empreinte du satellite expérimental".

3 A. KEREVER, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", op. cit., pp 48-49; M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright"/"RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 7.3 pp 112 -113.

4 M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright"/"RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 7.4, pp 112-119.

5 Ces oeuvres sont les oeuvres musicales, ainsi que toutes les catégories d'oeuvres dramatiques et littéraires.

6 Le Groupe de Travail s'est fondé sur l'Art. 1 de la Convention de Bruxelles de 1974 pour définir le "pays d'origine". Il s'agit du pays dans lequel s'est établie la "personne physique ou morale qui

Lorsque les radiodiffusions par SRD entraînent seulement un **débordement marginal** en relation avec le territoire du pays d'origine, les dispositions du contrat-type sont applicables directement.

Lorsque les radiodiffusions par SRD aboutissent à un débordement tel que **l'empreinte du satellite couvre plusieurs pays**, alors le contrat-type doit être complété par un Addenda proposant trois alternatives : l'application directe du contrat, l'accord préalable et la consultation préalable.

Dans le système de **"l'application directe du contrat"**, les sociétés de gestion étendent à tous les pays situés à l'intérieur de l'empreinte du satellite les droits conférés en vertu de **l'article 1 du contrat** pour la zone de service ("territoire de l'opération"), lorsqu'une société contractante opère dans le pays d'origine de la transmission. Les sociétés contractantes se représentent en effet les unes les autres de manière à accorder aux organismes de radiodiffusion les autorisations portant sur le répertoire utilisé, sans qu'une telle circonstance entraîne pour ces organismes des restrictions ou conditions spéciales.

Dans le système de **"l'accord préalable"**, les droits conférés en vertu de **l'article 1 du contrat** sont encore étendus par les sociétés de gestion contractantes à tous pays situés dans l'empreinte du satellite, lorsqu'il existe une société de gestion contractante dans le pays à partir duquel la transmission est effectuée. Cette extension est cependant conditionnée au fait **"d'avoir antérieurement acquis l'autorisation de l'autre société contractante"**, relativement aux conditions de délivrance des autorisations requises pour de telles transmissions, dans la mesure où il opère sur des territoires situés dans l'empreinte du satellite.

Dans le système de **"la consultation préalable"**, ces sociétés conditionnent le même principe s'appliquant dans les mêmes circonstances à la consultation par avance de l'autre société contractante en ce qui concerne les conditions de délivrance des autorisations requises pour de telles transmissions dans la mesure où l'opération se déroule dans le footprint du satellite.

L'autorisation ou la consultation préalable portent sur les tarifs, les conditions d'une participation des ayants droit, les déductions dans des buts sociaux et/ou culturels¹.

2 - Critiques :

a - Réfutation de la nouvelle qualité de radiodiffusion :

Le concept de radiodiffusion est apparu en droit d'auteur alors que la radio prédominait. Or, la radio connaissait des débordements autrement plus importants que la télévision actuellement. Avant la Conférence de Bruxelles en 1948, les services de

décide quels programmes les signaux qu'il transmet directement ou sous sa responsabilité porteront".

1 Ces déductions sont "à établir par convention bilatérale entre les sociétés concernées dans le cadre de la déduction maximum confédérale existante de 10% applicable au revenu distribuable net". M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright"/"RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 7.4, pp 112-119.

radiodiffusion diffusant sur les ondes courtes des messages visant délibérément des populations étrangères étaient fréquents. La seule différence entre ces services porte aujourd'hui sur le montant du budget des services de SRD et le nombre des spectateurs et auditeurs drainés. Ces chiffres sont effectivement supérieurs à ceux des programmes radio transnationaux. Mais il est impossible de faire dépendre un principe d'applicabilité du droit d'auteur de l'importance du budget consacré à l'opération d'exploitation qui le suscite¹.

Quant à l'argument selon lequel la RDS mériterait un statut juridique particulier parce qu'elle ne serait pas comparable à la diffusion sonore en ondes courtes sur de grandes distances en raison des différences techniques, de qualité de réception et de considérations économiques, il ne tient pas. La technique employée pour exploiter l'oeuvre est certes nouvelle. Mais la fonction remplie par le satellite "ne se différencie pas substantiellement de celle effectuée par la couche de Heaviside"². Le satellite au cours de la RDS remplace la couche de Heaviside comme moyen permettant la réception du signal dans les pays de destination³.

La seule véritable différence entre la RDS et la radiodiffusion traditionnelle tient à l'étendue du débordement des signaux au-delà des frontières du pays d'origine de l'émission⁴.

b - Trivialité de l'argument relatif à l'audience réelle :

La création d'un lien entre une technique d'évaluation de la rémunération à payer et le problème de la prise en compte des législations des pays de l'empreinte n'est absolument pas nécessaire pour acquitter les droits exploités par l'organisme de radiodiffusion⁵.

L'organisme d'origine procède de la même manière qu'un radiodiffuseur terrestre traditionnel, lorsqu'il passe des contrats avec les auteurs. L'unique différence notable dans le contenu du contrat tient à la prise en compte au cours des négociations de l'ensemble de l'audience touchée par le satellite⁶. La base de calcul pour la rémunération des auteurs n'est pas restreinte au seul public du pays d'origine, même si la loi applicable est celle du pays de l'organisme émetteur. L'organisme de radiodiffusion responsable, tant sur le plan de la négociation que de l'acquisition des licences, risque cependant d'avoir de grandes difficultés à obtenir le consentement de chacun des titulaires de droits pour chacun des pays situés dans le *footprint* du satellite.

1 Ibidem. 5.11.

2 Ibidem.

3 M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright"/"RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 5.10, pp 98-99.

4 Pour qu'il y ait débordement, il faut à la fois un territoire supplémentaire et un public supplémentaire.

5 M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright"/"RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 5.13, pp 102-105.

6 H. COHEN JEHOAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 167-169.

La licence obligatoire ne s'applique pas dans les pays de réception, lorsque ce régime gouverne le pays d'origine de la diffusion mais que les auteurs jouissent d'un droit exclusif dans les pays de réception¹.

c - Le difficile respect des droits à l'étranger :

La protection dont jouissent les titulaires de droit dans d'autres pays que celui de l'organisme d'origine s'effrite devant la difficulté d'en imposer le respect à un radiodiffuseur situé dans un autre pays et donc, hors du champ de la compétence territoriale des juridictions devant lesquelles l'action est soulevée.

Une activité légitime effectuée par un radiodiffuseur dans un pays ne peut en effet l'amener devant les juridictions d'un autre pays². Un acte de communication commencé d'un côté de la frontière, mais achevé de l'autre, n'implique donc pas automatiquement que cet acte de communication soit soumis à la juridiction des droits des deux pays. Cela ne signifie pas non plus pour autant que les conséquences économiques dans l'autre pays seront nulles³. Or, l'auteur vivant dans le pays de réception va avoir du mal à faire appliquer la loi de son pays lorsque l'affaire est portée devant les tribunaux du pays d'émission.

En sens inverse, la décision rendue dans une affaire jugée par les tribunaux d'un pays couvert par l'"empreinte" du satellite sera difficile à exécuter lorsque le siège du radiodiffuseur est situé dans un autre pays⁴. Lorsque le titulaire du droit d'auteur est différent dans le pays d'émission et dans le pays d'empreinte, il faudra faire intervenir le droit international privé et la *lex fori*.

V - Rapport du groupe d'experts (Genève, 27/6-1/7/1988) :

Les principes AW 13 et AW 14 de 1986 ont soulevé une grave controverse⁵. Certains experts continuent encore à penser que seule devrait s'appliquer la loi de l'Etat d'émission (ou la loi du pays du siège social de l'organisme d'origine)⁶. Aussi ces principes ont été repensés et développés dans le rapport de Genève 1988⁷. Il résulte, par contre, des opinions exprimées par les délégations et les observateurs participant à la réunion de 1988 que la

-
- 1 M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright" / "RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 4.2, pp 84-87.
 - 2 FREEGARD effectue une critique basée sur une analogie avec le cas de Tchernobyl. M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright" / "RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 5.6, pp 94-95.
 - 3 Ibidem, 5.7, pp 95-97.
 - 4 M. FABIANI, "Transmissions de radiodiffusion par satellite ou par câble et droits d'auteur", op. cit., pp 233-234.
 - 5 Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la RDS (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/SRD/1/1 à 4 : para. 52.
 - 6 Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la RDS (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/SRD/1/1 à 4 : para. 28; La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 51.
 - 7 Le principe AW 14 du Rapport des Experts Gouvernementaux réunis à Genève du 27 juin au 1er juillet 1988, op. cit., p 5.

notion de radiodiffusion et la question de la responsabilité de l'organisme d'émission font l'objet d'un accord assez général¹.

A - Qualification :

Le **principe AW 11** pose la règle selon laquelle la radiodiffusion par satellites de radiodiffusion directe est une radiodiffusion au sens à la fois de la Convention de Berne, de la Convention Universelle et de la Convention de Rome². Les titulaires de droits sur l'oeuvre disposent des mêmes droits que dans le cas d'une radiodiffusion traditionnelle par des stations terriennes³.

Le groupe d'experts gouvernementaux chargé de rédiger le projet de principes relatifs aux grandes catégories d'oeuvres réuni à Genève du 27 juin au 1er juillet 1988 a donc réaffirmé la solution qu'il avait précédemment dégagée⁴. Selon le Groupe de travail, la transmission effectuée par cette technique est interprétée comme une radiodiffusion ou une communication publique au sens de ces concepts dans les conventions internationales, dans la mesure où elle "est destinée à être reçue par le grand public sans intervention d'un distributeur". L'importance de la notion de destination au public se retrouve à la fois dans la notion de radiodiffusion et dans celle de communication au public. L'acte pertinent, c'est la diffusion vers le public. Par conséquent, il n'est pas nécessaire que l'émission soit effectivement reçue. De même, la transmission peut avoir été effectuée par l'intermédiaire d'un câblodistributeur, pourvu que celui-ci ne soit pas indispensable à la réception effective par le public.

B - La responsabilité de l'organisme d'origine :

Le **principe AW 12** rédigé par le groupe d'experts réunis en 1988 confirme la solution existante. La responsabilité envers les titulaires de droits pour les transmissions de SRD repose sur l'organisme à l'origine de la radiodiffusion⁵. Ce principe fait l'objet d'un consensus général⁶.

-
- 1 M. FABIANI, "Transmissions de radiodiffusion par satellite ou par câble et droits d'auteur", op. cit., p 232.
 - 2 Rapport du comité d'experts gouvernementaux chargé de faire l'évaluation et la synthèse des principes relatifs à la protection du droit d'auteur et des droits voisins afférents à différentes catégories d'oeuvres (Genève, 27 juin-1er juillet 1988) : UNESCO/OMPI/CGE/SYN/3-II : p 4.
 - 3 Le principe AW 11 a été développé relativement aux oeuvres audiovisuelles, et donc à l'égard des titulaires des droits d'auteur sur ces oeuvres, des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes, et des organismes de radiodiffusion; mais le contenu de ce principe trouve encore à s'appliquer avec les autres catégories d'oeuvres.
 - 4 Le groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la RDS réunis à Paris du 18 au 22 mars 1985 tirait déjà les mêmes conclusions. Notamment la formulation du principe AW 11 n'a subi aucun changement au cours des conférences de 1985, 1986 et 1988.
 - 5 Rapport du comité d'experts gouvernementaux chargé de faire l'évaluation et la synthèse des principes relatifs à la protection du droit d'auteur et des droits voisins afférents à différentes catégories d'oeuvres, (Genève, 27 juin-1er juillet 1988) : UNESCO/OMPI/CGE/SYN/3-II : p 5.
 - 6 La même solution avait été retenue dans le Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la RDS (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/SRD/I/1 à 4: para. 26. Cf M. FABIANI, "Transmissions de radiodiffusion par satellite ou par câble et droits d'auteur", op. cit., p 232.

Cependant, l'incertitude règne sur certains points, dont l'étendue de cette responsabilité : le rapport existant entre la taille du public et le calcul de la rémunération, la responsabilité de l'organisme d'origine vis-à-vis des publics situés au-delà des frontières.

C - La détermination de la loi applicable :

Le Rapport du comité d'experts gouvernementaux de 1988 pose le principe selon lequel la diffusion aux fins de réception par le public par un SRD équivaut à une communication au public. Cet acte de communication se déroule tant dans le pays à l'origine des signaux porteurs de programmes (le "pays d'émission") que dans tous les pays qui sont couverts par l'"empreinte" du satellite, c'est-à-dire ceux au public desquels les oeuvres sont communiquées¹. La Convention de Berne prévoit le traitement national. Les lois nationales de chacun de ces pays sont donc applicables².

Le comité d'experts a justifié son choix en faisant valoir que la théorie de l'émission pourrait, dans la pratique, entraîner un déséquilibre entre les intérêts des pays d'émission et ceux des pays de l'empreinte. Les pays d'émission sont souvent des pays développés, tandis que les pays arrosés peuvent être des pays pauvres. Or, ce sont les droits des titulaires de droit dans les pays de l'empreinte qui seraient sacrifiés³.

D - Applicabilité de licences non volontaires aux SRD :

L'article 11 bis al. 2 de la Convention de Berne limite l'effet de toute licence non volontaire au territoire du pays qui a accordé une telle licence⁴. Or la nature des transmissions de SRD est telle qu'ils arrosent une étendue de la surface terrestre comprenant les territoires de plusieurs Etats, outre celui pour lequel la licence non volontaire a été accordée⁵.

Le Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la RDS (Paris, 18-22/3/1985) réuni par l'UNESCO et l'OMPI conjointement propose une solution⁶ : "en vertu de la règle du traitement national énoncée dans la Convention de Berne, la loi nationale de chaque pays recevant des émissions de radiodiffusion directe par satellite s'appliqu(e) aux droits des auteurs concernant la diffusion d'une oeuvre sur le territoire de ce pays : dans les pays où il y a(vait) un régime de licences non volontaires, le radiodiffuseur (peut) profiter de ce régime et dans les pays pratiquant le droit exclusif, le radiodiffuseur (doit) respecter ce droit" (article 5 al. 1 de la Convention de Berne).

1 Rapport (Genève, 27 juin-1er juillet 1988) : UNESCO/OMPI/ CGE/SYN/3-II : principe AW 13 développé à la p 5.

2 M. FABIANI, "Transmissions de radiodiffusion par satellite ou par câble et droits d'auteur", op. cit., p 233.

3 Ibidem.

4 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 37-38.

5 Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la radiodiffusion directe par satellite (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/SRD/1/1 à 4 : para. 40.

6 Paragraphe 43 de ce rapport.

Conclusions :

On assiste à une évolution des thèses en présence. **A. KEREVER**, l'un des plus ardents défenseurs de la théorie de l'injection, est favorable à ce qu'une solution soit trouvée en cas de licences obligatoires. D'autre part, les partisans de la théorie des pays de l'empreinte ont adopté une position plus nuancée. En 1985, seules les lois des pays de réception étaient envisagées. A partir de 1986, on a admis l'application à la fois de la loi des pays d'émission et celle des pays de réception, tout en réservant l'adoption de la loi la plus favorable.

Dans la dernière version, il faut prendre en compte la loi du pays d'émission et celle du pays de réception de manière sélective. Si dans le pays d'émission il n'y a pas de protection de droit d'auteur, la responsabilité envers les auteurs s'exerce sur la base des pays de réception. Par contre, s'il existe une licence obligatoire dans le pays d'émission¹, mais pas dans le pays de réception, alors la licence obligatoire ne sera pas appliquée.

Les deux théories ne peuvent cependant aboutir en pratique à un résultat final significativement différent une fois dûment pris en considération certains principes de base du droit d'auteur².

Obtenir le consentement des titulaires de droit pour la radiodiffusion dans les zones additionnelles que ces nouvelles technologies permettent d'arroser directement suppose la signature d'une multitude de contrats. Or, c'est déjà, de toutes façons, généralement le cas pour la zone de réception "normale" que desservent les entreprises de radiodiffusion. L'étendue de la zone couverte par de tels contrats constituerait donc la seule différence notable. Les radiodiffuseurs opérant sur la base de licences légales d'application nationale pourraient connaître des difficultés, dans la mesure où ils devront contracter pour des pays qui n'ont pas ce système de licence légale. La seule réelle différence séparant la radiodiffusion terrestre traditionnelle du SRD, c'est donc que pour des raisons contractuelles absolument indépendantes d'une application possible de la théorie des pays de l'empreinte, les titulaires de droit accordant l'autorisation pour le SRD devront prendre en compte la situation non seulement dans le pays d'origine de la radiodiffusion, mais aussi dans tous les autres pays dans l'empreinte du satellite³.

1 Il existe un système de licence obligatoire au Luxembourg, siège de la société exploitant le satellite hybride ASTRA.

2 Copyright, juillet-août 1986, p 233.

3 M. FREEGARD, "DBS : the implications for copyright"/"RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 8.2, pp 128-129.

Chapitre 2 - La protection par la Convention de Berne des oeuvres diffusées par un service fixe de satellite

Un service fixe de satellite équivaut principalement à un service de communication radio entre des stations terrestres au moyen d'un ou plusieurs satellites. La communication n'est pas destinée au public en général. Des signaux sont transmis à une ou plusieurs stations réceptrices en vue d'être, soit retransmis à une autre station réceptrice, soit distribués au public¹. Le but de la transmission est en effet, d'une part, de fournir des services de radiodiffusion, d'autre part, de seconder les programmeurs et les organismes de radiodiffusion dans leur activité de distribution des signaux. Les signaux sont donc transmis sans transformations au destinataire désigné par l'organisme d'origine². Ils ne sont pas normalement techniquement accessibles au public. L'organisme récepteur est chargé du décodage et de la distribution des signaux reçus, soit par micro-ondes, soit par réseaux de câble³. Il est donc possible d'individualiser deux étapes séparées dans la chaîne de transmission des signaux porteurs de programmes. Nous allons déterminer l'étape intéressante du point de vue du droit d'auteur.

Les conventions internationales de droit d'auteur ne mentionnent pas expressément la communication des oeuvres par satellite. La Convention de Berne ne précise même pas si les droits de radiodiffusion de l'auteur comprennent les émissions vers un satellite. Elle fournit cependant un certain nombre de dispositions nous permettant de déduire la qualification de l'opération et le type de protection des oeuvres incluses dans les programmes ainsi transmis. Par ailleurs, la Convention concernant la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite de 1974 (**Convention de Bruxelles**), bien qu'étant un instrument de droit public, nous apporte aussi de son côté certains éléments de réponse, notamment sur le plan de la définition des concepts utilisés.

I - Ex-cursus : la Convention pour la Protection des Signaux Porteurs de Programmes Transmis par Satellites⁴

La **Convention de Bruxelles** est la seule convention internationale à viser de façon explicite les transmissions par satellite, ainsi que l'interception non autorisée de ces transmissions⁵. Elle n'est pas une convention de droit d'auteur, mais procède à la réglementation de la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par **satellites de télécommunication**. Les SRD sont exclus du champ du Traité (**article 3**).

1 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 53.

2 Glossaire des "Principes Commentés".

3 Le sort ultérieur des signaux transmis par satellite ne peut-être physiquement et intellectuellement séparé du câble.

4 Le texte de la Convention concernant la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite faite à Bruxelles le 21 mai 1974 a été publié in DA, juin 1974, pp 159-161; IC, 1974, n°64, pp 324-328.

5 Ph. GAUDRAT, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, op. cit., p 327s; M.-Cl. DOCK, "Coopération internationale en matière de protection des émissions de radiodiffusion", RIDA, octobre 1976, pp 3-59; I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors'rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., pp 222-223 et p 229/pp 163-164 et pp 170-171; E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., pp 8-9.

Cette Convention ne s'adresse pas aux personnes privées, mais aux Etats qui s'engagent à prendre les mesures adéquates pour empêcher la distribution, sur ou à partir de leur territoire, de ces signaux, par tout distributeur auquel ils ne sont pas destinés (**article 2**). Ces mesures peuvent être des règlements administratifs, des sanctions pénales, le droit des télécommunications, etc, mais aussi la législation du droit d'auteur¹.

A - Les concepts :

La Convention définit en son **article 1** un certain nombre de concepts utiles, parce que, définis nulle part ailleurs, ils sont repris dans le même sens par les autres textes internationaux.

- **signal** : "tout vecteur produit électroniquement et apte à transmettre des programmes" (**al. i**).

- **programme** : "tout ensemble d'images, de sons ou d'images et de sons, qui est enregistré ou non et qui est incorporé dans des signaux destinés à être distribués" (**al. ii**)².

- **organisme d'origine** : "la personne physique ou morale qui décide de quel programme les signaux émis seront porteurs" (**al. vi**)³. On déduit de cette définition que les autorités responsables de la télécommunication et les fournisseurs de services de télévision par satellite ne peuvent être assimilés à l'organisme d'origine, s'ils n'exercent pas de contrôle sur les programmes⁴. De même, les créateurs et producteurs de programmes, s'ils contrôlent seulement le contenu des programmes, mais n'ont pas simultanément une influence sur le contenu des signaux, sont exclus⁵.

- **le distributeur** : C'est "la personne physique ou morale qui décide de la transmission des signaux dérivés au public en général ou à toute partie de celui-ci" (**al. vii**). C'est donc l'entité qui assume la réception des émissions de SSF.

1 Voir le Rapport général de la Conférence de Bruxelles, Doc. UNESCO/OMPI, point 79, p 16 : "Les Etats contractants sont entièrement libres de s'acquitter de l'obligation fondamentale de la Convention selon les modalités qui leur paraissent les plus appropriées. Certes, cet engagement peut parfaitement être exécuté dans le cadre juridique des lois sur la propriété intellectuelle assurant la protection des signaux selon la doctrine du droit d'auteur ou des droits voisins, mais on peut aussi bien concevoir que tel Etat contractant prenne à cet effet des mesures administratives; des sanctions pénales ou encore des lois ou règlements en matière de télécommunication". Voir encore B. RINGER, Rapport de la Conférence Diplomatique de Bruxelles sur la distribution des signaux porteurs de programmes transmis par satellites, Copyright, 1974, p 267s, para. 62; Ph. GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., pp 32-39; E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., pp 8-9; H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 154-155.

2 Les données scientifiques et techniques, et les communications privées sont écartées puisqu'elles ne figurent pas dans la définition. B. RINGER, Rapport de la Conférence Diplomatique de Bruxelles, op. cit., p 267s, para. 64.

3 Cette définition est presque identique à celle donnée par la Conférence UNESCO/OMPI sur le SRD de 1985. Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la radiodiffusion directe par satellite (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/SRD/1/1 à 4 : para. 26.

4 B. RINGER, Rapport de la Conférence Diplomatique de Bruxelles, op. cit., p 267s, para. 71.

5 Ibidem, para. 64.

- **la distribution** : "toute opération par laquelle un distributeur transmet des signaux dérivés au public en général ou à toute partie de celui-ci" (**al. viii**). Selon le Rapport de la Conférence Diplomatique de Bruxelles, le concept de distribution s'entend de "toute méthode de télécommunication présente ou future pour transmettre des signaux comprenant non seulement des formes traditionnelles de radiodiffusion, mais aussi des transmissions par câble ou d'autres chaînes de communication fixe, transmissions laser, et transmissions par SRD"¹. On entend donc par là toute communication effectuée à un public d'abonnés, en règle générale². Cependant, les transmissions de SRD ont par la suite été expressément exclues.

B - Une convention tronquée :

La Convention de Bruxelles avait d'abord été conçue comme une convention de droit d'auteur. L'OMPI et l'UNESCO étaient partisans d'élaborer un texte permettant de résoudre les problèmes de droit d'auteur soulevés par la transmission d'oeuvres protégées par satellite, dont la responsabilité respective de l'organisme de radiodiffusion et des organismes de réception, et de combler les lacunes laissées en la matière par la Convention de Rome. Ce texte devait permettre un juste équilibre entre les différents intérêts en cause (auteurs, artistes interprètes et organismes de radiodiffusion)³.

Cependant, la difficulté d'obtenir un consensus sur un texte précis résultait principalement des dispositions relatives au droit d'auteur dont les contributeurs des oeuvres incluses dans les programmes auraient pu se prévaloir auprès de l'organisme d'origine et de l'organisme de distribution⁴. Aussi, le compromis atteint à la **Convention Préparatoire de Nairobi en 1973** a abouti à la suppression de toutes notions de droit privé de la convention de manière à transporter son objet dans le champ du droit international public⁵.

C - Le contenu de la Convention :

La Convention s'est concentrée, en définitive, exclusivement sur la protection des organismes de radiodiffusion qui utilisent des satellites de télécommunication contre le pillage des signaux qui transitent par ces satellites⁶.

1 Ibidem, para. 76.

2 Ph. GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., pp 34-35.

3 Rapport du Comité des Experts Gouvernementaux (Nairobi, 2 au 11 juillet 1973), Document UNESCO/OMPI/SAT3/23 : para. 54-55; E. STEUP & E. BUNGEROTH, "Die Brüsseler Konferenz zum Schutz der durch Satelliten übertragenen Sendungen", GRUR Int, 1975, n°4, pp 125-126; M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 28-30.

4 A. KEREVER, "Les ambiguïtés de la Convention de Bruxelles du 29 mai 1974", op. cit., p 69; Id., "Satelliti e diritto di autore", op. cit., p 392.

5 UNESCO/OMPI/SAT3/23 para. 54 et 61. Voir aussi G. BOYTHA, "The draft convention adopted at Nairobi relating to the distribution of program-carrying signals transmitted by satellite seen from the angle of the protection of authors'rights", Copyright, 1974, p 70s; PLOMAN & CLARK HAMILTON, Copyright, op. cit., p 83; M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 28-29; Ph. GAUDRAT, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, op. cit., pp 314-323.

6 Il faut remarquer au passage que l'idée initiale de cette convention est due à l'UER qui a d'ailleurs apporté ses conseils à la rédaction du texte final. W. RUMPHORST, "The role of the European

C'est du concept de "destination" que dépend la légitimité de la distribution des signaux. On peut, dès lors, soit estimer que ce concept se ramène, somme toute, à un droit privatif dissimulé, soit y voir une construction originale¹. En effet, seuls les signaux, à l'exclusion des messages qu'ils transportent, sont concernés par la Convention².

Le traitement que la convention offre aux retransmissions spatiales d'oeuvres de l'esprit ne résout pas les problèmes de droit d'auteur qui peuvent se présenter. Les mesures de droit public permettent de sanctionner le responsable de l'acte illicite, mais ne fondent pas l'auteur à recevoir réparation. Ceci explique la manière dont la convention administre ses rapports avec les autres instruments internationaux générateurs de droits privatifs sur les programmes³. En effet, le Préambule de la Convention établit le principe selon lequel les conventions internationales susceptibles d'être appliquées à une telle opération et déjà connues au moment des travaux préparatoires ne sont pas remises en cause. L'article 6 réaffirme ce principe : "La présente convention ne saurait en aucune façon être interprétée comme limitant ou portant atteinte à la protection accordée aux auteurs (...) en vertu des législations nationales ou des conventions internationales". Les droits dont les programmes peuvent être grevés sont conservés.

En 1981, les signaux du satellite de télécommunication OTS qui assure la transmission de programmes de télévision de la France vers la Tunisie, ont été repris sans titre par un distributeur hollandais. Dans une telle situation relevant de la compétence de la Convention de Bruxelles⁴, l'émetteur a poursuivi ses émissions en les codant. Les Postes finlandaises qui, la même année, avaient demandé l'autorisation de capter ces signaux codés, se sont vus refuser cette permission⁵.

Pour conformer leur législation au contenu de la Convention, les Etats membres ont choisi de créer des droits privés⁶. Les experts internationaux du droit d'auteur ont élaboré deux séries de dispositions-types pour l'application nationale de la Convention de Bruxelles⁷. Celles-ci traduisent l'idée que la distribution doit être soumise à l'autorisation de l'organisme de radiodiffusion qui est à l'origine de l'émission des signaux vers le satellite. Par conséquent, l'organisme d'origine est investi d'un droit d'autoriser ou

Broadcasting Union as regards the provision of satellite television services in Europe", in *Television by satellite: legal aspects*, op. cit., pp 20-21.

- 1 C'est d'ailleurs dans ce dernier sens que GAUDRAT comprend le concept de destination. Il fait en outre remarquer que le pouvoir de facto dont dispose l'organisme d'origine sur la détermination de la destination des signaux ressemble plus à une fonction qu'à un droit. Ph. GAUDRAT, *Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur*, op. cit., p 346s.
- 2 B. RINGER, *Rapport de la Conférence Diplomatique de Bruxelles*, op. cit., p 267s, para. 64.
- 3 Ph. GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., pp 36-39.
- 4 Si elle avait été en vigueur et, particulièrement si elle avait lié les Pays-Bas et la France, à cette époque.
- 5 A. KEREVER, "Satelliti e diritto di autore", op. cit., p 390.
- 6 S. STEWART, *International copyright and neighbouring rights*, op. cit., p 253.
- 7 Groupe de travail OMPI/UNESCO sur l'application de la Convention satellite, Genève, 3-7 avril 1978, *Copyright Bulletin*, 1978, vol 12, n°2, p 7s et *Copyright*, 1978, p 151s et *Rapport du comité des experts gouvernementaux sur l'application de la Convention satellite*, Paris, 11 au 14 juin 1979, *Copyright Bulletin*, 1979, vol 13, n°3, p 13s.

d'interdire la distribution selon un système juridique analogue à celui qui existe en matière de droit d'auteur ou de droits voisins¹.

Cette Convention n'apporte pas de réponse efficace au problème qui se pose. Nous allons examiner la Convention de Berne dans l'espoir d'y trouver une solution plus satisfaisante.

II - La diffusion d'un oeuvre par satellite de SSF dans la Convention de Berne :

La transmission de programmes de télévision par SSF constitue-t-elle un acte de radiodiffusion en droit d'auteur ? La controverse porte principalement sur le point de savoir si "la seule injection de signaux dans le circuit spatial est ou n'est pas le commencement de la radiodiffusion donnant prise à l'exercice du droit d'auteur, au titre du droit de radiodiffusion de l'oeuvre protégée par les lois nationales ou les conventions internationales"². Peut-on qualifier de radiodiffusion la simple injection de signaux radio-électriques dans un satellite de communication lorsque les sons et images portés par ces signaux ne peuvent techniquement être reçus et captés par le public en général ?

Deux thèses principales s'affrontent : la thèse de la réception et celle de l'injection³. Chacune de ces thèses s'appuie sur une interprétation différente de l'**article 11 bis al. 1 de la Convention de Berne (Acte de Bruxelles)**, ou plutôt de la signification que les rédacteurs de cet article ont voulu donner au terme "radiodiffusion".

L'**article 11 bis de l'Acte de Bruxelles** énonce que : "Les auteurs d'oeuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser : 1) la radiodiffusion de leurs oeuvres **ou la communication publique** de ces oeuvres **par tout autre moyen servant à diffuser sans fil** les signes, les sons ou les images".

A - La thèse de la réception :

1 - Thèse :

Pour la majorité de la doctrine internationale, la transmission de signaux porteurs de programmes par SSF n'est pas une "radiodiffusion", mais un **simple transport**. Cela signifie que le trajet parcouru par les signaux porteurs de programmes, du moment de l'injection via le satellite jusqu'à l'intervention du distributeur, se résume en une opération semblable à une opération postale ou téléphonique. Le fait d'envoyer un signal vers un satellite dans l'intention de le distribuer ultérieurement ne constitue pas en soi un acte de radiodiffusion.

1 Cl. MASOUE, "Les problèmes juridiques posés par la distribution des signaux porteurs de programmes transmis par satellite"/ "The distribution of programme-carrying signals transmitted by satellite : the legal problems", op. cit., pp 43-46/p 45.

2 Cl. MASOUE, "Quid du droit d'auteur dans l'utilisation des satellites spatiaux ?", op. cit., p 21.

3 A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., p 113s; G. SCHRICKER, "Urheberrechtliche Probleme des Kabelrundfunks", op. cit., p 69s; I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors' rights"/ "Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., pp 222-225/pp 163-166.

mais un acte de télécommunication¹. L'exercice du droit d'auteur est reporté au moment de la réception et de la distribution de l'oeuvre².

La diffusion de l'oeuvre ne se trouve donc effectivement réalisée qu'au moment où ces signaux sont convertis en programmes audibles et visibles, c'est-à-dire, à partir du moment où l'émission peut réellement être communiquée au public³. Le service de radiodiffusion, ne procède pas de la diffusion par satellite, **MAIS** du relais de l'émission par le réseau câblé⁴. Seule la retransmission est destinée à être reçue par le public. Le début de la radiodiffusion correspond à la réception des transmissions de SSF et se poursuit avec la distribution par câble subséquente de signaux. Cette opinion est soutenue par une affaire canadienne déjà ancienne⁵.

Le transit de ces signaux par le satellite de télécommunication et leur répercussion vers les stations terriennes aboutissent à une solution identique⁶.

1 H. COHEN JEHOAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 156-157; G. SCHRICKER, *Urheberrechtliche Probleme des Kabelrundfunks*, op. cit., p 69.

2 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 54-55. C'est la thèse soutenue par l'UER et les organismes de radiodiffusion en général.

3 A. KEREVER, "Les ambiguïtés de la Convention de Bruxelles du 27 mai 1974", op. cit., pp 57-59; D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., pp 70-71.

4 *Télévision sans frontières*, op. cit., p 21; A. DIETZ, "Copyright and satellite broadcasts", op. cit., p 138.

5 Cour Suprême canadienne, 1er avril 1968, CAPAC - CTV, Rev. UER, n°118 B, novembre 1969, 1968, SCR. 676; Canadian Patent Reports, 132 et GRUR Int, 1970, p 201s. Sur les faits, la société CTV était l'opérateur d'un réseau de télévision privée. Sa politique commerciale était double : à la fois la production de certaines de ses émissions et l'achat des droits de diffusion d'autres programmes. Cette société fournissait d'autre part des programmes à des stations qui lui étaient affiliées. L'acheminement de ces programmes leur était effectué notamment par l'équipement technique de la société Bell Téléphone : câble et surtout ondes courtes. La Capac, demanderesse, leur avait aussi accordé son autorisation pour la diffusion au public. Par contre, rien n'était prévu pour un tel envoi par ondes hertziennes. La Capac s'est plaint en justice d'une telle activité exercée en infraction aux droits de transmissions radiophoniques qu'elle administre. L'Art. 3 1) f) sur la radiodiffusion de la loi canadienne du droit d'auteur est rédigé de manière un floue. Le libellé parle de "radio communication" dans la version anglaise et de "transmission par radiophonie" dans le texte français. Aussi la Cour Suprême a du interpréter cette disposition à la lumière de l'Art. 11 bis de l'Acte de Rome dont elle est issue. Il en résulte que le transport du programme effectué avant que le public en ait pris connaissance, c'est-à-dire avant la communication au public, ne pouvait être assimilé à une émission de radiodiffusion. La transposition de la solution dégagée dans cet arrêt au plan des communications par satellite permet d'exonérer l'organisme d'origine de sa responsabilité en cas d'infraction aux droits d'auteur dans les phases d'injection du signal vers le satellite et de renvoi vers le distributeur terrestre. Comme le distributeur réalise la communication directe au public des signaux convertis, c'est lui qui doit assumer la responsabilité de droit d'auteur pour la radiodiffusion. Dans l'exemple canadien, lorsqu'une émission provenant d'un organisme situé aux Etats-Unis est envoyée par satellite vers une ou plusieurs stations terrestres canadiennes, celles-ci vont devoir assumer la responsabilité de droit d'auteur pour leurs transmissions. Mais un organisme canadien de radiodiffusion dont les signaux sont destinés à la réception par une station étrangère n'accomplit pas une radiodiffusion en ce qui concerne les transmissions que cette dernière effectue. Cependant, dans la mesure où l'arrêt de la Cour Suprême est une jurisprudence nationale de portée limitée, on peut douter qu'il présente un intérêt dans ce contexte. D'autre part, comme la Cour n'avait à connaître que des termes de l'Acte de Rome, elle pouvait difficilement aboutir à un autre résultat. Cf le commentaire effectué par V. NABHAN dans son article intitulé "Les satellites et le droit d'auteur au Canada", RIDA, 1984, pp 18-23; E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., pp 18-21; I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors' rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., pp 223-224/pp 164-165; Ph. GAUDRAT, *Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur*, op. cit., p 183 et pp 187-188.

6 La télévision par satellite et par câble, op. cit., pp 53-54.

L'organisme à l'origine d'une diffusion par satellite de télécommunication envoie ses signaux dans l'espace dans l'intention de les transmettre, non pas directement au grand public, mais à un ou plusieurs organismes de distribution. Par conséquent, il n'a, malgré son pouvoir de décision sur le contenu des programmes et le fait qu'il réalise l'injection, aucune influence sur la radiodiffusion au sens traditionnel du terme. L'organisme d'origine est considéré comme un tiers. Sur le plan du droit d'auteur, le véritable organisme qui réalise la diffusion (l'acte de radiodiffusion), c'est la station distributrice. La station terrienne réceptrice est donc aussi la seule responsable de cette opération à l'égard des auteurs des oeuvres incluses dans les programmes¹.

Les droits nationaux des pays dans lesquels la distribution s'effectue déterminent l'étendue de la protection des auteurs. En effet, les signaux transmis par SSF ne reçoivent pas dans tous les pays récepteurs un traitement équivalent².

Les partisans de cette thèse en trouvent une confirmation dans le texte et le contexte historique de la Convention de Berne³. L'article 11 bis de l'Acte de Bruxelles requiert que soit remplie la condition d'accessibilité au public d'une émission. En cela, ce texte est dans la lignée de la formulation retenue par l'Acte de Rome qui investissait l'auteur du "droit exclusif d'autoriser la communication au public de ses oeuvres par la radiodiffusion". Les Actes de la Conférence de Bruxelles de 1948 effectuaient, en effet, un rapprochement, ou plutôt un renvoi implicite, à la fois, à la formulation retenue par l'Acte de Rome et à celle du règlement des radiocommunications de 1947. En témoigne le paragraphe suivant du Document de la Conférence de Bruxelles⁴: "La sous-commission fut unanime pour estimer que le droit accordé aux auteurs par la Conférence de Rome "d'autoriser la communication de leurs oeuvres au public par la radiodiffusion" devrait demeurer intangible mais, adoptant les motifs du programme, elle a jugé préférable de simplifier cette formule et de parler de "radiodiffusion" au lieu de "communication au public par la radiodiffusion"". De même, le règlement des radiocommunications pose la définition suivante du service de radiodiffusion : "un service de communication effectuant des émissions destinées à être reçues directement par le public en général".

C'est la communication **directe**, effective, au public qui conditionne au sens légal l'existence d'une radiodiffusion. La radiodiffusion se limite à l'émission de signaux qui peuvent être reçus directement par le public⁵. Or, techniquement et juridiquement, les signaux porteurs de programmes ne sont pas "destinés à la réception directe par le public en général". L'injection de signaux dans l'espace à destination du satellite est réalisée sur des fréquences impossibles à capter pour un récepteur individuel (le particulier). De plus, le satellite peut théoriquement ne jamais retransmettre les signaux injectés par la station terrienne d'émission, mais les stocker.

1 H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 158-159.

2 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 46.

3 H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 155-157; A. LOKRANTZ-BERNITZ, "Les télé-satellites et le droit d'auteur", op. cit., p 85.

4 p 286.

5 L'exposé des arguments des uns et des autres est fait dans l'article de Philippe GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., pp 18-25. Ce point est encore développé chez I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors' rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., pp 224-226/pp 165-167.

Seules les émissions effectuées par satellites de radiodiffusion directe procéderaient de la radiodiffusion.

2 - Critique :

Un grand nombre d'auteurs refusent cette interprétation. La logique, le bon sens s'opposent à l'affirmation selon laquelle la notion de radiodiffusion n'intervient que lors des opérations réalisées "à l'arrivée" parce que, auparavant, il n'existe pas de public possible¹. Soutenir une telle analyse revient à conditionner l'existence d'une radiodiffusion à la possibilité physique de réception par le public. Or c'est la finalité, le but visé par l'organisme d'origine, qui fournissent le critère à retenir. Comme l'affirme **M. KEREVER**, l'organisme d'origine n'utilise certainement pas le satellite pour "y enfermer les signaux injectés. L'utilisation du satellite est un moyen (purement) technique par lequel l'opérateur recherche un public plus large que celui normalement desservi par l'organisme d'origine. Peu importe que, pour atteindre cet élargissement du public, l'organisme d'origine ait besoin non seulement d'un satellite, mais encore d'un autre organisme de radiodiffusion - le distributeur - la nécessité de ce concours n'affecte pas la finalité recherchée par l'organisme d'origine, et cette finalité ne peut être dissociée de la recherche d'un nouveau public"².

Les droits des titulaires sur leurs oeuvres ne se limitent pas seulement à un droit à rémunération que leur verseraient les stations terriennes de radiodiffusion. Ils disposent du droit d'autoriser ou d'interdire le processus de radiodiffusion tout entier. Le diffuseur terrestre devra donc toujours se munir de l'autorisation préalable de l'auteur avant de procéder à la radiodiffusion³. En réalité, l'efficacité du droit d'interdire de l'auteur à l'égard des stations terriennes est assez problématique. En effet, la réception des signaux émis par l'organisme d'origine qui transitent par satellites de télécommunication constitue un acte passif. Les distributeurs vont souvent avoir des difficultés à déterminer l'identité du titulaire du droit auquel ils doivent demander cette autorisation. De leur côté, les créateurs dont l'autorisation n'a pas été requise au moment de l'émission de leurs oeuvres vers le satellite vont devoir se livrer à de véritables enquêtes pour arriver à déterminer exactement le lieu où ces oeuvres ont été communiquées au public. De plus, au vu de la zone géographique étendue couverte par l'empreinte du satellite, c'est-à-dire la dimension internationale du phénomène, il est pratiquement inévitable que des stations terriennes situées dans des pays qui n'accordent pas forcément une protection juridique aux auteurs soient également arrosées. La théorie de la réception n'est donc pas valable lorsque "les droits de distribution par câble ne sont pas garantis par la loi du pays où les signaux de SSF sont en train d'être distribués"⁴.

Que l'organisme d'origine soit tenu pour responsable et tous ces problèmes sont résolus. Les auteurs recevront, en effet, une protection plus large et efficace si l'organisme d'origine est désigné comme le responsable de l'émission de programmes à destination du

-
- 1 Cl. MASOUYE, "Quid du droit d'auteur dans l'utilisation des satellites spatiaux ?", op. cit., p 25.
 - 2 A. KEREVER, "Les ambiguïtés de la Convention de Bruxelles du 27 mai 1974", op. cit., p 61. Dans cet article, KEREVER fonde son raisonnement sur l'Art. 3 de la Convention de Rome, mais ce raisonnement reste encore valable si l'on utilise le Règlement des radiocommunications.
 - 3 H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 159-161.
 - 4 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 31.

satellite (et donc ensuite des stations terriennes). D'une part, l'organisme d'origine jouit d'un véritable pouvoir décisionnel relativement aux programmes à envoyer. D'autre part, il est la seule personne juridique en mesure de recevoir contractuellement l'autorisation des auteurs¹. Mais il s'agit là avant tout d'une raison d'ordre pratique².

Cette théorie est aussi peu équitable. En effet, l'exploitation de l'oeuvre donnant prise au droit d'auteur est décidée au moment de l'injection. Il est injuste de paralyser arbitrairement le droit d'auteur mis en oeuvre par la décision d'injecter l'oeuvre³.

L'utilisation faite du Règlement des Radiocommunications est totalement injustifiée, puisque son objet est radicalement étranger au problème et que la portée de ses dispositions, notamment celle de l'article 1, est sévèrement circonscrite.

Finalement, le renvoi des Actes de la Conférence de Révision de Bruxelles à la teneur de l'Acte de Rome n'est pas non plus satisfaisant car ce renvoi faisait appel aux "motifs du programme de la Conférence", lesquels ont donné lieu à des interprétations divergentes :

"Le droit de l'auteur d'autoriser la radiodiffusion de son oeuvre, l'un des progrès essentiels réalisés par la Conférence de Rome, doit demeurer intangible. Pourtant une légère modification de forme paraît justifiée. Le texte actuel parle de la communication des oeuvres au public par la radiodiffusion. On pourrait en déduire que la Convention exige l'arrivée effective des ondes jusqu'à l'auditeur, à la réception par celui-ci des émissions radiophoniques. Il n'en est rien. C'est l'émission dans l'éther qui seule est déterminante, il est indifférent que l'oeuvre radiodiffusée ait été ou non captée et entendue, voire même simplement perceptible à l'oreille. Une station émettrice ne pourrait pas se justifier de n'avoir pas requis le consentement de l'auteur en prouvant que son émission n'a été reçue par personne"⁴.

B - La théorie de l'injection :

1 - Thèse :

La **théorie du droit d'injection dans le circuit spatial**, développée par **PLAISANT** et **FERNAY**, affirme que l'activité de l'organisme d'origine qui fournit le service de SSF ne peut être assimilée restrictivement à un transport de signaux. La transmission de ces signaux

1 H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., p 161.

2 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., p 71; H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., p 159.

3 Ph. GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., pp 26-27; D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., p 71.

4 Documents de la Conférence de Bruxelles, op. cit., p 265.

par SSF est déjà le commencement d'un acte de radiodiffusion¹. La radiodiffusion s'effectue "dès le départ", et non pas seulement "à l'arrivée" du circuit spatial².

Pour cette école, la modification textuelle de l'article 11 bis est significative. Les rédacteurs ont répudié le sens classique et étroit accordé à la radiodiffusion par l'Acte de Rome³. Il est possible, notamment dans la conception juridique française et italienne, de lui accorder une acceptation plus extensive. Celle-ci recouvre la simple émission des signaux vers le satellite, que la réception de ces signaux par le public soit ou non directe⁴. Le critère applicable est alors celui de la destination. L'injection a, en effet, pour but ultime la réception par le public. Le seul fait d'injecter dans l'espace des signaux dans lesquels sont incorporées des oeuvres protégées au titre du droit d'auteur constitue l'acte initial de radiodiffusion de ces oeuvres, indépendamment des événements ultérieurs (intervention d'une station terrienne réceptrice ou d'un système de câble)⁵. La transmission vers un satellite est donc en soi un acte exigeant l'autorisation de l'auteur⁶.

Cette théorie est très protectrice des intérêts des auteurs dans la mesure où elle les fait intervenir au commencement de la diffusion. De plus, elle constitue un moyen habile de faire retomber la responsabilité du droit d'auteur sur l'organisme d'origine⁷.

Par ailleurs, l'organisme d'origine qui, sans être un radiodiffuseur, agit en intermédiaire dont le rôle se borne à fournir des programmes via satellite à des stations terriennes situées partout dans le monde, sera quand même responsable pour ses abonnés qui rediffusent ou retransmettent par câble ces programmes à leur propre public.

2 - Critiques :

La théorie de l'injection propose une interprétation de la radiodiffusion contraire à la définition de l'UIT. De plus, en fixant le point de départ de la radiodiffusion au moment de l'acte initial, elle peut susciter un cumul injustifié de prétentions vis-à-vis de l'organisme d'origine et des distributeurs dans les pays récepteurs. En effet, dans la mesure où à chaque étape de la chaîne de transmission correspond un royalty séparé, une telle situation risque d'aboutir à un double paiement pour la même communication des redevances au titre du droit d'auteur. Dans un tel cas, la situation serait telle que, outre l'organisme procédant à l'émission normale sur son territoire, celui qui injecte le signal sans procéder à une

1 A. DIETZ, "Copyright and satellite broadcasts", op. cit., p 138; M. FICSOR, "Rapport inquiétant de la ligne Maginot des auteurs", DA, 1982, p 109; S. STEWART, "International copyright and neighbouring rights", op. cit., pp 252 et 301; A. KEREVER, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", op. cit., p 40s.

2 Cl. MASOUE, "Quid du droit d'auteur dans l'utilisation des satellites spatiaux ?", op. cit., p 25 et A. KEREVER, "les ambiguïtés de la Convention de Bruxelles du 27 mai 1974", op. cit., pp 57-61.

3 Les principaux représentants de cette théorie, en doctrine, sont : PLAISANT, FERNAY, DE SANCTIS, MASOUE. Cf R. PLAISANT, "Propriété intellectuelle et communications par satellites", RIDA, octobre 1971, vol 70, p 78s; E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., pp 22-25.

4 Cf Rapport de M. FERNAY, Doc. UNESCO/OMPI/SAT. 5, p 16.

5 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 54.

6 H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., p 161.

7 Cette théorie a été consacrée en droit français par la loi du 3 juillet 1985 sur le droit d'auteur, en particulier à l'Art. 27.

radiodiffusion simultanée envers son propre public devrait payer des droits¹. Or, c'est précisément ce que les organismes de radiodiffusion veulent éviter. Mais cet inconvénient peut être écarté par la mention dans le contrat que l'exercice du droit d'auteur ne permet pas la revendication de la double redevance, lorsque on reconnaît à l'émission vers le satellite la qualité d'élément initial de la distribution de l'oeuvre. Le terme "distribution" couvre alors la radiodiffusion².

C - Théorie de la responsabilité conjointe :

1 - Thèse :

Une ligne médiane reconnaissant le mérite de chacune de ces théories et cherchant à les réconcilier a été conçue principalement par **ULMER** avec la théorie de la responsabilité conjointe de l'organisme d'origine et du distributeur dans le pays de réception³. Cette théorie écarte l'idée d'un centre-émetteur unique. L'organisme injecteur et l'organisme décodeur participent ensemble et successivement à l'activité de radiodiffusion. L'acte originel de radiodiffusion ne peut pas être situé au cours de l'une ou l'autre opération (injection ou distribution). En effet, la distribution n'est pas assimilable à une réémission, parce qu'elle ne consiste pas en une répétition d'une opération identique. Elle est un acte symétrique et complémentaire de l'injection "qui n'a pas de sens en lui-même", mais doit s'apprécier dans l'ensemble qu'elle forme avec cette opération⁴. La transmission de SSF donne donc lieu en réalité à deux actes inséparables, chacun réalisé par une personne différente, mais dont la somme se résume en une seule et même opération : la radiodiffusion. Celle-ci commence avec l'émission de signaux vers le satellite et s'achève par la diffusion effectuée par le distributeur⁵.

L'opération totale de radiodiffusion ne nécessite donc qu'une seule autorisation de l'auteur. Cette autorisation couvre aussi chacune de ses phases séparément. Une seule rémunération est due pour l'opération et elle est versée par celui des deux organismes qui a demandé l'autorisation de l'effectuer. Cet organisme pourra se retourner contre l'autre pour lui demander de payer sa part⁶.

1 Ph. GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., pp 24-25; Cl. MASOUE, "Quid du droit d'auteur dans l'utilisation des satellites spatiaux ?", op. cit., pp 25-27.

2 Cl. MASOUE, "Quid du droit d'auteur dans l'utilisation des satellites spatiaux ?", op. cit., p 27.

3 E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., pp 31-41; Ph. GAUDRAT, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, op. cit., p 196s, qui reprend et développe la thèse de ULMER; A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., pp 117-118 qui expose cette même thèse; Id., "Copyright and satellite broadcasts", op. cit., pp 138-139; contra H. COHEN JEHOAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 161-163.

4 Ph. GAUDRAT, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, op. cit., p 196s.

5 E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., pp 32-35. Voir aussi M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 31; I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors' rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., p 225/p 166.

6 A défaut de ce paiement, il serait fondé en droit français à intenter à l'autre organisme une action basée sur l'enrichissement sans cause ou la solidarité passive (Art. 1200 du Code Civil français). Une telle action pourrait encore se référer à une atteinte à des dispositions contractuelles en ce

Il faut cependant déterminer le responsable quand les droits de l'auteur ont été négligés. Selon **ULMER**, suivi par **DIETZ**¹, la responsabilité de l'organisme d'origine est engagée dès le début de l'émission d'un signal porteur de programmes **vers un satellite de télécommunication**. Cette interprétation élargie s'accorde à l'esprit de la Convention. Le fait que la diffusion par satellite vers la station terrienne soit assimilée à un début de radiodiffusion peut se traduire juridiquement de deux façons. La responsabilité de l'organisme d'origine se déduit alors de la loi en vigueur (loi du for), sinon une disposition correspondante sera introduite dans la législation². Dans cette dernière hypothèse, il faut considérer l'existence d'une **responsabilité conjointe** de l'organisme d'origine dans le pays émetteur et de la station terrienne (le système de câble) dans le pays récepteur³.

Pour **GAUDRAT**, il est concevable de créer un système cumulant une responsabilité principale du distributeur avec une responsabilité subsidiaire de l'organisme d'origine, pour le cas où l'organisme de distribution ne peut-être tenu pour responsable. Il n'importe guère, dans ce cas, de savoir quand exactement les intérêts de l'auteur ont été lésés : à l'injection ou à la distribution. Il s'agit du même système que celui de la responsabilité conjointe des débiteurs. Les deux radiodiffuseurs étant considérés comme ayant "concouru à causer le dommage en son entier", ils doivent réparer *in solidum* le préjudice de l'auteur⁴.

L'auteur a toute latitude sur le choix du débiteur qu'il va attirer en justice. Il lui réclame l'entier paiement des dommages. Le débiteur actionné peut engager par la suite une action récursoire contre celui qui a été épargné. La participation réelle de chacun d'eux au dommage est alors évaluée, permettant ainsi au radiodiffuseur non fautif de s'exonérer de sa part de la dette. Ce système l'oblige en quelque sorte à servir de "sûreté personnelle" à l'auteur. Cette solution a des avantages pratiques : la surface financière et les services juridiques des organismes de radiodiffusion⁵.

2 - Critique :

Cette théorie ne peut se déduire du seul texte de la Convention de Berne, ainsi que l'a reconnu **ULMER** lui-même : "... en ce qui concerne le droit conventionnel, on ne peut, à mon avis, considérer qu'il existe un consensus des Etats parties à la Convention sur cette notion élargie de la radiodiffusion. Il faut en effet prendre en considération que le texte actuel de l'**art. 11 bis al. 1 1e) de la Convention de Berne** a été rédigé à Bruxelles à un moment où l'on ne pensait pas encore à une transmission des programmes de radiodiffusion par satellite, que l'on parlait plutôt de l'idée que la notion de radiodiffusion était généralement connue et

sens passées entre eux. En ce sens, voir Ph. GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., pp 28-29.

- 1 A. DIETZ, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., p 117-118; Id., "Copyright and satellite broadcasts", op. cit., p 139.
- 2 E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., pp 38-39. Voir aussi, Ph. GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., pp 30-31.
- 3 DIETZ fait remarquer une analogie avec en matière de responsabilité le cas des débiteurs solidaires pour une seule rémunération.
- 4 C'est la formule de la Cour de Cassation française.
- 5 Ph. GAUDRAT, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, op. cit., pp 222-224.

que l'on avait en même temps sous les yeux la définition donnée dans le Règlement de l'UIT¹. Une interprétation du concept de radiodiffusion dans un sens plus large évolutif constituerait une atteinte à l'intérêt d'une interprétation universelle des Traités internationaux mondiaux².

COHEN JEHORAM est d'avis que cette théorie est "trop spéculative"³. Les traités internationaux de portée mondiale doivent recevoir une interprétation qui leur soit partout reconnue. Or les conventions internationales du droit d'auteur se sont explicitement tournées vers la notion classique plus étroite de la radiodiffusion. Aussi ouvrir la possibilité d'interpréter au plan national et de manière évolutive un texte de cette nature est un facteur certain de confusion.

L'équité réelle de cette solution qui rend responsable un organisme d'origine situé dans un Etat membre de la Convention, tout en abandonnant la responsabilité de la radiodiffusion finale à des stations terriennes situées dans des pays qui ne reconnaissent peut-être pas le droit d'auteur international, n'est pas non plus évidente. Les problèmes posés par les autorisations sont identiques, toute idée de transmission par satellite mise à part, à ceux relatifs à la retransmission d'une radiodiffusion traditionnelle, puisque les deux conventions internationales du droit d'auteur n'ont pas été ratifiées par tous les Etats dans le monde.

Les experts qui ont introduit la modification textuelle étaient, semble-t-il, convaincus que l'importance de la notion de "destination des programmes" au public surpassait celle de leur réception effective. La thèse de l'interprétation restrictive s'écroule donc. Mais une station émettrice ne s'exonère pas de ses responsabilités de droit d'auteur par la preuve que nul n'a reçu l'émission diffusée. Faut-il pour cela confondre des situations aussi différentes que celle où le public peut capter l'émission, mais ne la reçoit pas dans les faits pour une raison quelconque, et celle où l'émission ne peut jamais être reçue du public⁴?

L'identité de l'organisme responsable de la diffusion de programmes par satellites de télécommunication est une source de controverses pour la doctrine⁵.

Les conventions internationales, en raison de la définition inadéquate de la notion de radiodiffusion et des conflits possibles sur la responsabilité, ne protègent pas assez

1 E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., pp 38-41.

2 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 31.

3 H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 162-167.

4 L'exposé des arguments des uns et des autres est fait dans l'article de Philippe GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., pp 22-25.

5 V. DE SANCTIS, "Satelli spaziali di comunicazione e diritto di autore", IDA, 1969, p 1s; R. PLAISANT, "Propriété intellectuelle et communication par satellites", op. cit., p 79s; Cl. MASOUYE, "Quid du droit d'auteur dans l'utilisation des satellites spatiaux ?", op. cit., p 11s; E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., p 4s; Ph. GAUDRAT, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", op. cit., p 2s; I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors' rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., p 222/ p 163; V. NABHAN, "Les satellites et le droit d'auteur au Canada", op. cit., p 3s; H. COHEN JEHORAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 151-153.

efficacement les oeuvres contre leur diffusion non autorisée par satellite¹. Les problèmes ne pourront être résolus que sur la base de principes généraux du droit d'auteur ou au moins de concepts mieux acceptés de ce que la radiodiffusion est ou n'est pas en droit d'auteur².

III - Rapport du groupe d'experts (Genève, 27/6-1/7/1988) :

Les principes rédigés par le groupe d'experts internationaux réunis à Genève du 27 juin au 1er juillet 1988 sous les auspices de l'OMPI reprennent les solutions proposées par la théorie de la responsabilité conjointe de **ULMER**, tant pour la qualification de l'opération de transmission d'oeuvre protégées par satellite de SSF, que pour déterminer l'identité de l'organisme responsable en cas d'infraction aux droits des auteurs sur les oeuvres diffusées.

A - Qualification :

La qualification de l'opération est effectuée au **Principe AW 15**. Le processus de diffusion des signaux porteurs de programmes est la somme des opérations suivantes : émission, "liaison ascendante", "liaison descendante", transmission à partir de la station terrienne vers le public. Cette somme constitue une seule et même opération de radiodiffusion composée de différentes phases. Celle-ci équivaut à une radiodiffusion lorsque l'ensemble de ces opérations est décidé et programmé de façon certaine au moment de l'émission des signaux vers le satellite³.

La radiodiffusion des oeuvres par un satellite de service fixe suscite les mêmes droits que la radiodiffusion traditionnelle par des stations terriennes.

Si la diffusion des signaux vers le public à partir de la station terrienne dépend de décisions à prendre, soit par l'organisme d'origine, soit par l'organisme de radiodiffusion transmettant le programme de la station terrienne vers le public, alors l'opération effectuée n'est pas une radiodiffusion. Il s'agit d'une simple diffusion technique des signaux⁴.

Lorsque le SSF diffuse des signaux qui sont reçus par le grand public au moyen du matériel de réception d'usage courant auprès de ce public, cette diffusion ne s'identifie pas à une radiodiffusion au moyen d'un satellite de service fixe, mais à une radiodiffusion directe par satellite (**Principe AW 19**).

B - La responsabilité :

Le **principe AW 16** propose la responsabilité conjointe et solidaire de l'organisme de radiodiffusion à l'origine des programmes et de l'organisme de radiodiffusion qui le transmet à partir de la station terrienne réceptrice. Cette responsabilité s'exerce à l'égard de

1 I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors' rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., pp 222-223/pp 163-164.

2 Ibidem.

3 Rapport du groupe d'experts (Genève, 27/6-1/7/1988), op. cit., p 5.

4 Ibidem, p 6.

tous les titulaires de droits concernés pour la phase finale de la radiodiffusion (c'est-à-dire à partir de la station terrienne vers le public). L'organisme d'origine est le seul responsable possible pour les phases qui précèdent la phase finale de la radiodiffusion.

C - La loi applicable :

La radiodiffusion se déroule à la fois dans le pays à partir duquel les signaux sont émis vers le satellite ("pays d'émission") et dans tous les pays où des stations terriennes diffusent des signaux vers le public ("pays de la phase finale de radiodiffusion") (**Principe AW 17**).

Dans la mesure où les Convention de Berne, Convention Universelle et Convention de Rome posent le principe du traitement national, les lois à la fois du pays d'émission et des pays de la phase finale de radiodiffusion devraient donc être prises en considération (**Principe AW 18**).

Cela ouvre deux possibilités.

1ère variante : Si les titulaires de droit s'adressent à l'organisme qui transmet les signaux à partir de la station terrienne réceptrice vers le public, alors s'applique la loi du pays de la phase finale de radiodiffusion. Si, par contre, la partie mise en cause est l'organisme qui transmet les signaux vers le satellite et que la loi du pays d'émission et la loi du pays de la phase finale de radiodiffusion n'accordent pas le même type ou le même degré de protection, alors on applique la loi qui accorde le niveau de protection le plus élevé.

2e variante : Le principe est celui de l'application de la loi du pays dans lequel se déroule la phase finale de la radiodiffusion. Mais ce principe connaît des limites. Lorsque dans ce pays les titulaires de droits ne jouissent d'aucune protection parce que aucune protection de ce genre n'existe, ou que dans ce cas particulier la libre utilisation est permise, ou que la durée de la protection est expirée, mais qu'ils jouissent d'une telle protection dans le pays de l'émission, alors c'est la loi du pays de l'émission qui s'applique.

IV - Jurisprudence :

La jurisprudence n'a pas encore eu d'une manière générale en Europe à connaître d'affaires qui soient relatives à ce problème. Les organismes de radiodiffusion impliqués sont tous membres de l'UER et passent entre eux des conventions qui règlent assez efficacement les problèmes relatifs à l'ensemble des droits patrimoniaux en oeuvre, dont le droit d'auteur. Ces conventions semblent dans la pratique satisfaire pleinement les prétentions des auteurs. Le risque de piraterie ne deviendra véritablement sérieux qu'avec la multiplication des stations de télévision¹.

Cependant, un jugement de la **Cour d'Appel de Vienne** en date du **22 mars 1985**², suivi d'un arrêt de la **Cour Suprême autrichienne** du **4 février 1986**³, s'est interrogé sur la qualité

1 H. COHEN JEHOIRAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 153-155.

2 Cour d'Appel de Vienne, 22 mars 1985, Sky Channel I, GRUR Int. 1985, p 690; ZUM. 1985, p 566.

3 OGH, 4 février 1986, Sky Channel II, GRUR Int., 1986, p 484.

devant être attribuée aux diffusions de la chaîne Sky Channel. En particulier, la question s'est posée de savoir si une telle diffusion constituait une forme de communication publique soumise au droit d'auteur. La Cour Suprême, à l'occasion d'un litige portant sur l'extension de la licence légale existant en matière de programmes radiodiffusés retransmis par câble aux programmes diffusés par satellites de distribution, a refusé d'appliquer de telles dispositions à ces derniers¹.

D'autre part, un arrêt de la **Cour Suprême du 13 décembre 1988** a confirmé cette interprétation dans une affaire où le programme de satellite était transmis, en même temps, de façon terrestre dans son pays d'origine².

VI - Les problèmes particuliers soulevés par la réception large de signaux SSF :

La réception large de signaux SSF correspond au cas où des signaux de SSF normalement distribués par câble sont captés directement par le grand public. Il faut éviter d'interpréter cette opération comme une radiodiffusion pour un certain nombre de raisons.

On peut effectuer la montée des signaux vers un SSF couvrant presque toute l'Europe à partir de n'importe quel point géographique en Europe, mais aussi de certains points extérieurs. D'où le risque que l'opérateur de service choisisse comme base d'opérations celle située dans le pays le moins restrictif.

- Si ce service est une radiodiffusion, il sera difficile d'interdire la distribution par câble ("réception communautaire") du service sur son territoire.
- Si ce service n'est pas une radiodiffusion, alors il faut analyser sa retransmission par câble comme un programme propre.

Une interprétation contraire n'est pas possible car on suit le principe selon lequel "les émissions sont destinées à la réception directe par le grand public, tandis que dans le cas d'un satellite-à-câble, il ne s'agit que d'une réception indirecte, c'est-à-dire par l'intermédiaire de câblodistributeurs".

1 A. DIETZ, "Copyright and satellite broadcasts", op. cit., p 138.

2 OGH, 13 décembre 1988, GRUR Int, 1989, n°5, pp 422-427, n T. DREIER; ZUM, 3/1989, pp 130-133.

Chapitre 3 - Câblodistribution de signaux transmis par satellite

La caractéristique même du service de RDS, c'est de pouvoir être reçu directement par le public à l'aide de récepteurs individuels. Cependant, en pratique, ces signaux vont souvent être transmis à ce public par câble pour obtenir une meilleure réception ou pour des raisons économiques ou encore pour d'autres raisons.

Par ailleurs, les signaux de SSF sont couramment distribués par câble, lorsque le but du service n'est pas de mettre en contact des organismes de radiodiffusion éloignés, mais plutôt de communiquer des programmes au public.

Les problèmes posés par ce type de communication d'oeuvres au public a été pris en compte par différents organismes internationaux. Ainsi, le Conseil des Ministres du **Conseil de l'Europe** a adopté en **février 1986** une **recommandation** sur les principes relatifs aux questions de droit d'auteur dans le domaine de la télévision par satellite et par câble¹. Par ailleurs, le **Rapport du Groupe d'Experts de 1988** a consacré un certain nombre de principes à ce problème. Il faut cependant remarquer que ce Rapport du Groupe d'Experts de 1988 ne s'intéresse qu'à la distribution par câble de programmes transmis par satellites de service fixe.

Les dispositions utiles du Rapport du Groupe d'Experts de 1988 sont pour les oeuvres audiovisuelles les **Principes AW 35 à 38**, et pour les oeuvres littéraires et artistiques incluses dans des phonogrammes, les **Principes PH 43 à 46**. Il résulte de ces principes AW 35 à 38, par rapport à ceux posés par les **Principes Commentés**, que les premiers "renvoient expressément aux (seconds) ou contenaient pratiquement les mêmes solutions, les participants ont estimé que les vues exprimées au sujet de ces principes valaient dans l'ensemble pour les Principes AW 35 à AW 38"². Ces principes AW ne suscitent pas de commentaires distincts³.

I - Qualification de l'opération :

Une transmission par satellite autorisée du point de vue du droit d'auteur fait-elle naître un droit additionnel en vertu d'une "communication publique par câble" de cette transmission, lorsqu'elle est retransmise par câble aux particuliers ? Les auteurs des oeuvres protégées incorporées dans des programmes transmis par satellite jouissent d'un

1 Recommandation du Conseil de l'Europe N°R (86) 2 relative aux questions de droit d'auteur dans le domaine de la télévision par satellite et par câble, adoptée par le Conseil des Ministres le 14 février 1986 à Strasbourg.

2 Rapport du comité d'experts gouvernementaux chargé de faire l'évaluation et la synthèse des principes relatifs à la protection du droit d'auteur et des droits voisins afférents à différentes catégories d'oeuvres, (Genève, 27 juin-1er juillet 1988) : UNESCO/OMPI/CGE/SYN/3-I à 3-III : p 16, n°52.

3 Ils sont des adaptations des principes relatifs aux satellites de service fixe. C'est encore vrai pour les Principes PH 43 à 46. Les seules modifications effectives correspondent à celles intégrées aux premiers (principes relatifs aux satellites du service fixe). Voir le Rapport du comité d'experts gouvernementaux chargé de faire l'évaluation et la synthèse des principes relatifs à la protection du droit d'auteur et des droits voisins afférents à différentes catégories d'oeuvres, (Genève, 27 juin-1er juillet 1988) : UNESCO/OMPI/CGE/SYN/3-I à 3-III : p 16, n°53.

droit spécifique relatif à la distribution par câble des émissions provenant de ce satellite quelqu'il soit (y compris les transmissions par SRD)^{1 2}.

A - La câblodistribution de signaux de SSF :

L'opération par laquelle des distributeurs de câble communiquent au public des signaux de **SSF** fait l'objet d'un droit exclusif de l'auteur³. Cette communication est soumise aux dispositions des **articles 11 al. 1 2e), 11 ter al. 1 2e), 14 al. 1 2e) et 14 bis al. 1 2e) de la Convention de Berne**. Elle s'analyse en la transmission d'un programme propre au câble⁴. **L'article 11 bis al. 1 2e) de la Convention de Berne** ne trouve pas à s'appliquer. En effet, les extrémités réceptrices ne peuvent pas être soumises à des licences non volontaires.

La qualification en matière de distribution de programmes propres est claire. Il s'agit d'une nouvelle forme de radiodiffusion. Nous ne reviendrons pas sur cette question.

Le Principe AW 35 du Rapport du Groupe d'Experts de 1968 assimile la distribution par câble des oeuvres audiovisuelles transmises par un satellite de service fixe, lorsque l'on se trouve dans la phase finale de la communication publique, à une distribution dans le cadre d'un programme propre câblé. **Le Principe PH 43** de ce même rapport transpose cette solution aux oeuvres littéraires et artistiques incluses dans des phonogrammes.

La théorie de l'acte unitaire de radiodiffusion, développée par **ULMER**, a donc été retenue. Cet "acte unitaire de radiodiffusion" débute par l'émission de signaux porteurs de programmes vers le satellite de télécommunication et s'éteint avec la diffusion par câble effectuée par le distributeur⁵.

B - La câblodistribution de signaux de SRD :

La qualification de la distribution de programmes déjà diffusés, par contre, reste ouverte. C'est à elle en particulier que nous allons nous intéresser.

La câblodistribution de signaux porteurs de programmes transmis par **SRD** suscite l'application des dispositions sur la radiodiffusion⁶. En effet, lorsqu'elle est simultanée,

1 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 61.

2 Lorsqu'il existe dans un Etat un grand nombre d'opérateurs de câble, la question peut se poser de savoir si ceux-ci ne constituent pas déjà un public au sens du droit d'auteur. Dans l'affirmative, le transport des programmes vers ce "public" constitué d'opérateurs de câble réaliserait un acte de communication publique des oeuvres, indépendamment du fait qu'ils soient retransmis par la suite. Cet acte peut encore être considéré comme une forme spéciale de communication publique, même si comme **SCHRICKER**, on récuse la qualité de public à cet ensemble d'entreprises de câble, étant par là au sens technique la qualité de radiodiffusion à cet acte. **G. SCHRICKER**, Urheberrechtliche Probleme des Kabelrundfunks, op. cit., p 70s; **A. DIETZ**, "Copyright and satellite broadcasts", op. cit., p 137.

3 Voir le principe n°6 de la Recommandation R (86) 2 du Conseil de l'Europe.

4 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 58.

5 **A. DIETZ**, "The shortcomings and possible evolution of national copyright legislation in view of international satellite programme transmission", op. cit., p 126.

6 Rapport du groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la RDS, (Paris, 18 au 22 mars 1985): UNESCO/OMPI/GE/SRD/1/1 à 4 à para. 52 et 58.

complète et sans altérations, la distribution par câble d'une émission de SRD est assimilée à la distribution par câble d'une émission de radiodiffusion¹. Cela signifie qu'elle est régie par l'article 11 bis al. 1 2e) de la Convention de Berne. Conformément à cet article, le câblodistributeur doit être considéré comme un organisme autre que l'organisme d'origine².

Si, par contre, l'un des critères de simultanéité, d'intégrité ou d'intégralité n'est pas réalisé, alors la distribution par câble des émissions de SRD doit être traitée comme la distribution d'un programme propre au câble³.

II - Régime de la protection :

La nécessité d'obtenir l'autorisation du titulaire des droits sur les oeuvres utilisées dans les programmes distribués par câble est la condition *sine qua non* dans chacun de ces cas pour qu'une telle opération soit légitime. La transmission par câble donne lieu à un traitement différencié, selon la nature du satellite qui procède à la diffusion⁴.

A - La câblodistribution de signaux de SSF :

La câblodistribution de signaux provenant d'un **SSF** est, en principe, soumise au régime prévu pour la distribution par câble d'un programme propre⁵.

Les pays pour lesquels la transmission par SSF nécessite une autorisation de droit d'auteur ne posent pas de problèmes. Sont alors responsables à la fois l'organisme qui fournit les programmes transmis par satellites et les opérateurs de câble qui retransmettent ces programmes à leurs abonnés. Le véritable responsable, c'est l'organisme d'émission. L'opérateur de câble n'est responsable qu'en second lieu.

En pratique, le service fonctionne mieux lorsque les droits sont acquis par l'opérateur du service de satellite au nom des câblo-opérateurs. Les concepteurs de programmes délivrés par satellite tels que Sky Channel et Super Channel choisissent de se charger de la responsabilité de droit d'auteur des câblo-opérateurs pour la communication au public des programmes en question. Ainsi l'organisme d'origine (Sky Channel) compense les câblodistributeurs pour la part de leurs obligations payées aux titulaires de droit⁶.

En pratique, les organismes à l'origine de la radiodiffusion par SSF dont les programmes sont reçus et distribués en Europe ont passé des contrats avec les titulaires de droit sur ces programmes. Mais c'est le fournisseur de programme qui agit pour le compte et à la place des câblodistributeurs dans les négociations concernant les royalties. Ces

1 Voir le principe n°5 de la Recommandation R (86) 2 du Conseil de l'Europe. La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 61.

2 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 62.

3 Voir le Principe 5 de la Recommandation R (86) 2 du Conseil de l'Europe.

4 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 59.

5 La télévision par satellite et par câble, op. cit., p 61; G. DAVIES, "Satellite and cable television in Europe", op. cit., p 143.

6 Sky Channel applique en particulier cette politique en Autriche et Suisse. M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 50.

derniers préfèrent éviter de perdre du temps en négociations avec les titulaires de droit même si finalement ils engagent leur responsabilité à la réception¹.

L'identité de la personne responsable varie dans le Rapport du Groupe d'Experts de 1988 selon la phase de la distribution en cause (**Principe AW 36**)². La phase de la distribution par câble suscite la responsabilité conjointe et solidaire de l'organisme de radiodiffusion transmettant le programme par un satellite de service fixe et de l'organisme qui distribue le programme par câble, vis-à-vis des titulaires du droit d'auteur sur les oeuvres audiovisuelles en cause³. Quant aux phases précédant la distribution par câble, seul l'organisme d'origine devrait être considéré comme responsable en ce qui concerne les titulaires de droit.

B - La câblodistribution de signaux de SRD :

Le **principe n°1 des "Principes commentés"** donne une interprétation de l'**article 11 bis al. 1 2e)** par laquelle "l'auteur ou un autre titulaire du droit d'auteur a le droit exclusif d'autoriser toute distribution par câble de la radiodiffusion de son oeuvre protégée par le droit d'auteur"⁴.

Une telle interprétation permet de dégager deux solutions.

1 - Responsabilité de l'opérateur de câble :

En **principe**, rien ne justifie la charge aux câblo-opérateurs d'une autre responsabilité que celle existant en cas de retransmission d'une radiodiffusion terrestre⁵.

Mais comme les membres du public qui reçoivent les signaux de SRD par câble auraient probablement été incapables de les recevoir directement, soit parce qu'ils ne peuvent se permettre à la fois l'abonnement à un système de câble et le coût d'une antenne réceptrice spéciale (TVRO), soit pour des raisons géographiques, leurs foyers étant situés hors de la "zone de réception directe", le radiodiffuseur peut demander que ces utilisateurs réels ou potentiels soient écartés pour l'évaluation de sa propre responsabilité à l'égard des titulaires de droit pour la radiodiffusion qu'il fait naître.

Cependant, ceci n'est pas vrai pour les foyers recevant leurs signaux par SMATV⁶ qui ne fait pas naître la responsabilité de droit d'auteur sous la législation nationale intéressée. La SMATV est "un système qui utilise un disque aérien simple (TVRO) pour recevoir des signaux du satellite transpondeur et qui est souvent lié à de petits systèmes de câble "communautaires" desservant, par exemple, un hôtel ou un ensemble d'appartements (immeuble)".

1 La télévision par satellite et par câble, op. cit., pp 55-56.

2 Principe PH 44 pour les oeuvres littéraires et artistiques incluses dans des phonogrammes.

3 Mais aussi, vis-à-vis des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion.

4 Copyright, avril 1984, p 146.

5 M. FREEGARD, "DBS: the implications for copyright" / "RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 6.4., pp 108-109.

6 Satellite Master Antenna Television.

L'entreprise de câblodistribution qui retransmet à ses abonnés des programmes reçus par SRD assume donc la même responsabilité en droit d'auteur que pour la retransmission d'émissions traditionnelles. Cette responsabilité est fondée sur l'article 11 bis al. 1 2e) de la Convention de Berne¹.

2 - Responsabilité de l'organisme d'origine :

L'organisme d'origine décide de prendre lui-même en charge la responsabilité de droit d'auteur des câblo-opérateurs pour la communication au public des programmes². Cette solution est particulièrement adéquate dans le cas d'un service de SRD financé par la publicité. En effet, les paiements faits au radiodiffuseur pour la publicité correspondent non seulement à l'audience qui reçoit directement les signaux, mais aussi aux foyers auxquels ces signaux ont été retransmis par câble. Par contre, le câblo-opérateur ne reçoit probablement aucun revenu directement imputable au service de SRD³.

Quelque soit la solution retenue, le phénomène de "double paiement" est évité. Les titulaires de droit vont seulement recevoir un paiement approprié à l'égard de chaque droit exercé, c'est-à-dire que dans chaque cas on prendra en compte "l'audience réelle" desservie.

III - Détermination de la loi applicable :

Selon le **rapport du Groupe d'experts de 1988**, la communication publique, c'est-à-dire la diffusion aux fins de réception par le public, effectuée à travers un satellite de service fixe combiné au câble, se déroule à la fois au lieu du pays d'émission (pays à partir duquel les signaux porteurs de programmes sont émis vers le satellite) et au lieu de chacun des pays de distribution par câble (c'est-à-dire tous les pays où les signaux sont distribués par câble) (**Principe AW 37**)⁴.

Le principe du traitement national, tel qu'il est posé dans la Convention de Berne, s'applique alors à la distribution par câble de programmes transmis par satellite de service fixe. Or nous avons vu que les lois à la fois du pays de l'émission et des pays de distribution par câble ont vocation à régir la situation. Le **Principe AW 38** propose deux variantes⁵.

La première variante prévoit que si les titulaires des droits font valoir ceux-ci à l'encontre de l'organisme qui distribue les signaux par câble, alors la loi applicable est celle du pays de distribution par câble. Si, par contre, ils s'adressent à l'organisme qui a émis les signaux vers le satellite et que la loi du pays d'émission et la loi du pays de distribution par

1 H. COHEN JEHOAM, "Legal issues of satellite television in Europe", RIDA, 1984, pp 168-169.

2 M. FREEGARD, "DBS: the implications for copyright"/"RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 6.5, pp 110-111; H. COHEN JEHOAM, "Legal issues of satellite television in Europe", op. cit., pp 165-167.

3 M. FREEGARD, "DBS: the implications for copyright"/"RDS : conséquences pour le droit d'auteur", op. cit., 6.6, pp 110-111.

4 Principe PH 45 en ce qui concerne les oeuvres littéraires et artistiques incluses dans des phonogrammes.

5 Principe PH 38 en ce qui concerne les oeuvres littéraires et artistiques incluses dans des phonogrammes.

câble n'accordent pas le même type ou le même degré de protection, on choisit le niveau de protection le plus élevé.

Dans l'autre variante, en principe, la loi compétente est celle du pays de distribution par câble. Ce principe comporte des limites lorsque, dans le pays de distribution par câble, les titulaires du droit d'auteur sur les oeuvres audiovisuelles ne jouissent d'aucune protection, mais que, de façon concurrente, le pays d'émission accorde une certaine protection¹. C'est le cas dans trois circonstances en particulier: en l'absence d'une protection générale, pour l'utilisation autorisée correspondant à une situation déterminée, après l'expiration de la durée de protection. La loi du pays d'émission s'applique alors.

IV - Rémunération des auteurs :

Selon **ULMER**, la transmission par satellite constitue le commencement d'une radiodiffusion, radiodiffusion trouvant son aboutissement dans la distribution ultérieure des signaux au point de réception. Une seule rémunération est due pour le tout. L'organisme d'origine et l'organisme de distribution sont solidairement responsables envers les titulaires de droit d'auteur sur le programme².

V - Déclaration jointe de l'UER et de la CISAC :

Cette solution a été négociée par l'UER et la CISAC dans leur Déclaration Jointe du 11/9/1978³. Celle-ci s'est inspirée du travail préparatoire de la Convention de Bruxelles de 1974⁴.

La Déclaration définit le cadre de la responsabilité de l'organisme d'origine dans le cas de la distribution par câble d'un programme transmis par SSF. Elle a conçu le mécanisme d'une responsabilité subsidiaire de l'organisme d'origine au cas où celui-ci lèse les intérêts de l'auteur en neutralisant ou cherchant à neutraliser l'exercice de ses droits à l'égard du distributeur. Cette responsabilité subsidiaire est basée sur les principes généraux de la responsabilité. Ces principes visent seulement l'alternative dans laquelle le destinataire désigné du programme est l'organisme de distribution lui-même, "c'est-à-dire quand la distribution est effectuée au su et au gré de l'organisme d'origine"⁵.

Par contre la responsabilité de l'organisme d'origine n'est pas engagée en cas d'interception non autorisée de programmes transmis par satellite.

-
- 1 C'est vrai en matière de droits voisins pour les artistes interprètes ou exécutants, les producteurs de phonogrammes, les organismes de radiodiffusion.
 - 2 E. ULMER, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", op. cit., p 30s.
 - 3 CISAC, Doc. n° 44.962 mentionné par M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 48-50. Voir aussi I. SZILAGYI, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors'rights"/"Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", op. cit., p 225s/p 166s.
 - 4 A. KEREVER, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", op. cit., p 46: Alternative A de l'article IV de l'avant-projet de la Convention de Bruxelles de 1974, c'est-à-dire le texte de 1972.
 - 5 M.- H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., pp 48-49.

L'organisme d'origine doit informer à l'avance les auteurs de son intention de transmettre une oeuvre par satellites de télécommunication et cela afin de rendre possible l'exercice des droits des auteurs à l'encontre des distributeurs¹. De plus, il doit s'arranger pour empêcher les tiers de distribuer l'oeuvre contre le gré des auteurs. Toutes ces dispositions apparaissent dans le contrat qui unit l'organisme d'origine à l'organisme de distribution.

Le fait que la législation de l'Etat dont l'organisme de distribution est ressortissant ne protège pas les droits de l'auteur ne rend pas l'organisme d'origine lui-même responsable².

Le devoir d'information de l'organisme d'origine envers l'auteur en cas de transmission par satellite est une condition essentielle de l'exercice effectif de ces droits vis-à-vis de l'organisme de distribution. Elle renforce la position de l'auteur à l'égard du radiodiffuseur.

Cette Déclaration va servir de modèle en ce qui concerne la transmission de programmes de télévision par SSF³.

1 A. KEREVER, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", op. cit., p 48.

2 Ibidem.

3 M.-H. PICHLER, Copyright problems of satellite and cable television, op. cit., p 49.

Chapitre 4 - Les dispositions du droit français

Le législateur de 1985 a pris en compte l'évolution de la technique, et notamment celle des techniques de diffusion des programmes de télévision, et a introduit dans la loi française de 1957 le principe de la protection de droit d'auteur des oeuvres transmises par satellite. Ce principe s'inscrit dans le cadre de l'**article 27 de la loi de 1957** modifiée relatif au droit de représentation. L'**article 45** de cette loi fournit des règles interprétatives permettant de mesurer l'étendue de l'autorisation accordée par l'auteur en vue de cette exploitation.

I - Qualification de la diffusion par satellite :

Selon l'**article 27 de la loi n°57-298 du droit d'auteur du 11 mars 1957 amendé par l'article 9 de la loi n°85-660 du 3 juillet 1985**, "la représentation consiste dans la communication de l'oeuvre au public par un procédé quelconque, et notamment :

- par récitation publique, exécution lyrique, représentation dramatique, présentation publique, projection publique et transmission dans un lieu public de l'oeuvre télédiffusée;
- par télédiffusion

La télédiffusion s'entend de la diffusion par tout procédé de télécommunication de sons, d'images, de documents, de données et de messages de toute nature.

Est assimilée à une représentation l'émission d'une oeuvre vers un satellite".

Il résulte de cet article que la communication d'une oeuvre au public par télédiffusion constitue une représentation. Lorsque le procédé de diffusion employé est le satellite, l'acte de représentation a lieu au moment de l'émission.

A - Principe :

L'**article 27 al. 5** pose le principe du droit de l'auteur sur la diffusion de son oeuvre par satellite. Une telle transmission de l'oeuvre est conçue comme un cas particulier de représentation publique, c'est pourquoi ce droit est inclus à l'intérieur du droit de représentation. Le type de satellite utilisé n'a aucune influence sur l'existence du droit. L'**alinéa 5** s'applique automatiquement à toutes les diffusions, indépendamment du satellite concerné.

La qualification de représentation diffère de celle initialement prévue par le projet de loi. Les travaux préparatoires assimilaient l'émission d'une oeuvre vers un satellite à la télédiffusion de signaux¹. La substitution des concepts de "représentation" et d'"oeuvre" à

1 L'Art. 8 du projet de loi gouvernemental était ainsi rédigé: "Est assimilée à la télédiffusion d'une oeuvre l'émission de signaux vers un satellite permettant :

- soit la réception directe de cette oeuvre par le public;

ceux de "télédiffusion" et de "signaux" résulte d'un amendement en deuxième lecture au Sénat. Le droit d'auteur ne peut, en effet, avoir pour objet des paramètres techniques¹.

B - Le concept de télédiffusion :

La "télédiffusion" vise sous une appellation commune la radiodiffusion hertzienne, la diffusion par satellite et la câblo-distribution². En matière de satellites, ce concept a été dégagé de manière à couvrir le processus par lequel des signaux porteurs de programmes sont acheminés de l'organisme d'origine à l'organisme de distribution via satellite. Seule la distribution, dernière étape du processus de communication, répondait au concept de "diffusion" utilisé dans la rédaction de 1957.

Cependant, la transmission par satellite ne peut être qualifiée de télédiffusion que dans la mesure où une telle opération entre dans la catégorie "diffusion d'une oeuvre par un procédé de télécommunication"³. Cette qualification est automatique lorsque le satellite utilisé est un satellite de radiodiffusion. Par contre, la diffusion par satellites de télécommunication nécessite l'intervention d'un organisme de distribution. Seul ce dernier exerce un acte de diffusion. La transmission par SSF est donc exclue⁴.

L'article 27 soumet au droit de représentation toutes les émissions vers un satellite, qu'il soit de services fixes ou de radiodiffusion directe. Dans le premier cas, la qualification s'exerce sur l'émission "à titre d'opération spécifique et non comme assimilée à une télédiffusion", tandis que dans l'autre cas, l'émission par satellite de radiodiffusion directe est traitée de la même manière qu'une radiodiffusion terrestre classique⁵.

Le projet gouvernemental n'avait pas retenu cette interprétation. Le concept de télédiffusion a néanmoins suscité une interprétation encore plus extensive en deuxième lecture à l'Assemblée Nationale. Le Rapporteur de la Commission des Lois a fait valoir que le dernier alinéa de l'article 27 se bornait à lever une ambiguïté. Il admettait, par là, au moins implicitement la place réservée à la diffusion par satellite dans l'article 27⁶.

- soit la réception de cette oeuvre par l'intermédiaire d'un organisme tiers, dès lors que les ayants droit de l'oeuvre ne sont pas représentés par une organisation professionnelle d'auteurs habilitée, en vertu de la législation en vigueur sur le territoire concerné, à recueillir directement au près de cet organisme les droits afférents à la mise à disposition de l'oeuvre au public".

- 1 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., p 72.
- 2 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 42-45.
- 3 Contra KEREVER. L'émission vers un satellite n'est pas une télédiffusion parce que "les termes s'opposent dans l'Art. 27 même, où l'on distingue bien la télédiffusion de l'émission vers un satellite". Intervention de KEREVER lors du Colloque de l'IRPI sur le thème "Droit d'auteur et droits voisins : la loi du 3 juillet 1985", op. cit., p 97; A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", op. cit., p 251.
- 4 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., p 70.
- 5 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 46-47; Id., "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", op. cit., p 251.
- 6 JORF, Débats Ass. Nat. 21 mai 1985, p 823.

Par ailleurs, l'article 45 distingue "télédiffusion par voie hertziennne" et "émission vers un satellite". Cette distinction ne s'explique que dans le cas où l'émission n'est pas elle-même une télédiffusion¹.

C - Une communication directe au public ?

La loi ancienne, ainsi que le projet de la loi de 1985, précisait que la communication au public effectuée devait être directe². Cette exigence a disparu de l'article 27 al. 1. En effet, le terme n'avait qu'une valeur stylistique. Il était destiné à contrebalancer le concept de communication indirecte au public par lequel le droit de reproduction était défini. Dès lors que la lettre des articles 27 et 28 permet de distinguer clairement le droit de représentation du droit de reproduction, cette précision devenait inutile.

Elle pouvait, en outre, avoir des conséquences fâcheuses en ce qui concerne les émissions vers un SSF. Les émissions ont, en effet, pour finalité la communication au public³. Celle-ci donne lieu au droit de représentation.

II - Le principe de l'injection :

La loi du 3 juillet 1985 a consacré le principe de l'injection.

A - L'injection, point de départ du droit de diffusion :

Selon l'article 27 al. 5 modifié de la loi de 1957, le droit d'auteur sur la diffusion d'une oeuvre par satellite prend naissance au moment de son émission, c'est-à-dire au moment de l'injection par l'organisme émetteur de signaux porteurs d'une oeuvre vers le satellite. Bien que cette opération ne permette pas la communication de l'oeuvre au public, elle a pour finalité cette communication⁴.

L'injection d'un signal "porteur de programmes" vers un organisme récepteur qui assume la distribution, lorsqu'elle est réalisée au travers d'un satellite de services fixes, ne peut être identifiée à un pur et simple transport de signal, tel qu'un envoi postal et donc situé hors de la sphère du droit d'auteur. C'est au contraire un acte d'exploitation des oeuvres incorporées dans le programme. Les oeuvres ainsi injectées sont "en quelque sorte "greffées" sur les signaux qui deviennent des "signaux porteurs de programmes""⁵. Cet acte d'exploitation est effectué en vue d'une représentation publique, mais cette représentation

1 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 44-47.

2 Voir l'analyse suscitée par ce mot chez Ph. GAUDRAT, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, Thèse, Paris II, 1979, pp 29-33.

3 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 42-45.

4 KEREVER en doctrine avait vigoureusement soutenu cette position bien avant qu'elle ne soit intégrée dans la législation. A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 54-57; A. DIETZ, "Copyright and satellite broadcasts", op. cit., p 140.

5 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 54-57.

n'intervient que par le fait de l'organisme de distribution¹. Cette interprétation, dans la logique de la conception française, est pour **EDELMAN**, la seule qui lui soit conforme².

L'**alinéa 5** fonde le droit de diffusion en cas de satellite de télécommunication, tandis qu'il en délimite seulement les contours en cas d'exploitation de l'oeuvre par un satellite de diffusion directe. Dans les deux cas, l'exploitation de l'oeuvre et donc l'exercice des prérogatives pécuniaires de l'auteur interviennent en dehors de toute considération relative à une effective communication de l'oeuvre au public³.

Le fait d'accorder à l'auteur le contrôle de la diffusion de son oeuvre en début d'opération lui garantit la protection effective de ses droits.

B - Un acte de communication unitaire :

Une analyse littérale de l'**article 27 modifié** pourrait faire croire que, en l'absence d'une radiodiffusion classique parallèle des mêmes oeuvres, la diffusion par satellite de services fixes donne lieu à deux droits de représentation naissant l'un, au moment de l'injection, l'autre, au moment de la distribution. En effet, l'auteur serait investi d'un droit à l'encontre de l'injecteur par application de la disposition spécifique de l'**article 27** qui assimile l'émission vers un satellite à une représentation, et le second à l'encontre de l'organisme de distribution, dans la mesure où ce dernier opère une telle diffusion régie par le droit de représentation. Cependant, une telle émission équivaut à un acte unique de communication en dépit de l'intervention de deux organismes de diffusion⁴.

III - Le régime applicable à la diffusion d'oeuvres par satellite :

L'**article 45 modifié** énonce que "Sauf stipulation contraire ...

3e - L'autorisation de télédiffuser l'oeuvre par voie hertzienne ne comprend pas son émission vers un satellite permettant la réception de cette oeuvre par l'intermédiaire d'organismes tiers, à moins que les auteurs ou leurs ayants droit aient contractuellement autorisé ces organismes à communiquer l'oeuvre au public; dans ce cas, l'organisme d'émission est exonéré du paiement de toute rémunération".

L'**article 45** pose les modalités d'application du droit issu de l'**article 27** relatif à la communication des oeuvres par satellite⁵.

1 A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", op. cit., p 252.

2 R. PLAISANT, "La loi n°85-660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle", op. cit., 3230, n°21.

3 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., p 71.

4 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 48-51.

5 Ibidem, pp 46-49.

A - La portée relative des dispositions de l'article 45 :

Le premier alinéa indique expressément la portée relative de ce texte ("sauf stipulations contraires"). Les règles qu'il édicte ont seulement un caractère interprétatif : la volonté des parties suffit à les mettre en échec. Les accords conventionnels feront à peu près systématiquement la loi des parties. Les dispositions supplétives de l'article 45 ne seront donc guère en pratique d'un emploi fréquent¹.

B - Le statut proprement dit :

L'"autorisation de télédiffuser" à laquelle l'article 45 al. 3 fait référence vise l'autorisation de téléviser une oeuvre par satellite. Il faut distinguer deux cas selon que l'oeuvre transmise par satellite parvient directement au public, ou qu'elle est transmise au public par un organisme tiers sur le territoire de diffusion, c'est-à-dire selon le type de service effectué. L'article 45 al. 3 n'est pas clair et il est difficile d'en déterminer la portée exacte.

1 - L'autorisation de télédiffuser par satellite :

L'organisme émetteur étant, quelque soit le type de satellite utilisé, la personne juridique responsable pour toute émission vers le satellite, doit s'assurer l'autorisation des titulaires de droit et leur verser une rémunération avant de procéder à la transmission².

Cependant, l'article 45 prévoit des règles spéciales pour les émissions par des satellites "permettant la réception (d'une oeuvre) par l'intermédiaire d'organismes tiers", c'est-à-dire le plus souvent les émissions effectuées par satellites de télécommunication. En effet, l'organisme d'origine doit, dans ce cas, obtenir une autorisation pour la diffusion par satellite d'une oeuvre, même s'il dispose déjà de cette autorisation pour la télédiffusion de cette oeuvre par voie hertzienne. Par contre, cette autorisation suffit pourvu que l'organisme tiers qui organise la distribution de cette émission de SSF ait obtenu antérieurement l'autorisation de communiquer l'oeuvre au public par voie hertzienne ou par câble. L'organisme d'origine est alors exonéré du paiement de toute rémunération.

A *contrario*, on peut déduire de cet alinéa que l'organisme d'origine ne nécessite pas une nouvelle autorisation pour l'injection d'une oeuvre dans un SRD, s'il dispose de l'autorisation de télédiffuser cette oeuvre par voie hertzienne. L'autorisation accordée par l'auteur pour la diffusion par satellite ne couvre pas seulement la première phase de l'opération, c'est-à-dire l'émission de l'oeuvre vers le satellite, mais elle s'étend à la distribution des signaux. La distribution ne donne donc pas lieu à une seconde autorisation. L'organisme récepteur peut procéder librement à la communication de l'oeuvre³.

1 D. GAUDEL, Conférence ALAI de Sorrente, 1 et 2 juin 1987, intervention lors de la discussion et "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., p 72.

2 Ph. BELINGARD, "The new French Act on copyright and neighbouring rights", op. cit., pp 10-11.

3 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., pp 71-72.

L'autorisation de télédiffusion par voie hertzienne revêt donc une interprétation très extensive susceptible d'entamer le droit exclusif des auteurs. Le concept est peu explicite. La formule développée dans les travaux préparatoires et approuvée par les parlementaires, bien que initialement conçue dans le sens d'une protection consolidée des auteurs, renverse ses effets et se retourne contre eux, dans la mesure où elle permet d'élargir l'autorisation à une activité que le créateur de l'oeuvre n'avait pas prévu au contrat.

2 - Une double rémunération ?

Le législateur a exprimé à travers cette disposition la volonté d'éviter que l'auteur ne perçoive une double rémunération, l'une de l'organisme émetteur, l'autre de l'organisme de réception¹. En l'absence de contrat, l'organisme d'émission est tenu au paiement pour l'utilisation des oeuvres par satellite². Cependant, l'autorisation d'exploiter l'oeuvre accordée par l'auteur à l'organisme de réception décharge l'organisme d'origine de toute responsabilité pécuniaire vis-à-vis des auteurs. L'organisme de distribution contractuellement lié aux auteurs ou à leurs ayants droit est alors tenu de payer la rémunération³.

La communication d'une oeuvre par SSF constitue un acte unique (représentation publique). Aussi, un auteur qui s'adresse à l'organisme de distribution pour obtenir le paiement de ses droits, ne peut exiger la contre-partie pécuniaire du droit d'injection. **L'article 45 al. 3 nouveau** opère donc une "distinction entre l'essence du droit d'injection, qui subsiste et sa contre-partie financière, qui disparaît". Les droits d'injection s'imposent en tant que tels à l'injecteur, même si la double rémunération est interdite. L'organisme d'émission devra toujours dans des situations de ce type "demander formellement l'autorisation de l'auteur de contrôler *ab initio* l'utilisation de ces oeuvres"⁴.

Cela pourrait apporter une solution au problème de l'insolvabilité partielle ou totale du débiteur lorsque l'auteur est "contractuellement représenté dans le pays de la distribution". En effet, l'auteur pourra exiger de l'injecteur la garantie que la rémunération qui lui est due au stade de la distribution sera effectivement versée⁵.

Cette disposition est donc apparemment constitutive d'un nouveau droit, un droit de regard, de contrôle de l'auteur sur l'activité de l'organisme d'origine, puisqu'il doit être informé de la destination des signaux et de l'identité des organismes récepteurs (organismes de distribution) auxquels ces signaux sont destinés⁶.

1 Ph. BELINGARD, "The new French Act on copyright and neighbouring rights", op. cit., pp 10-11. Cf rapport JOLIBOIS, n°212, tome 2, p 40.

2 Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., p 210, n°213.

3 A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", op. cit., pp 251-252; R. PLAISANT, "La loi n°85-660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle", op. cit., n°29; Ph. BELINGARD, "The new French Act on copyright and neighbouring rights", op. cit., pp 10-11; Cl. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, op. cit., p 210, n°213.

4 A. KEREVER, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985", op. cit., pp 54-57.

5 KEREVER en réponse à GAUDEL, IRPI, op. cit., p 98.

6 A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", op. cit., p 252.

L'auteur dispose du libre choix de son débiteur : organisme d'origine ou organisme de distribution. Cependant, il ne peut cumuler ces possibilités et obtenir rémunération de sa créance de la part des deux organismes. Cette construction juridique est conforme à la position traditionnellement adoptée par les experts français dans les instances internationales.

3 - Les conditions d'exercice du droit pécuniaire :

Le projet gouvernemental prévoyait que l'auteur soit représenté dans le pays de la réception par une organisation professionnelle d'auteurs habilitée à recueillir les droits¹. Il enlevait donc aux auteurs la possibilité d'interdire la diffusion de leurs oeuvres par satellite combiné au câble, lorsque le pays de réception est un pays de licence légale. Une telle solution a été abandonnée dans la mesure où elle revenait à confier à des organismes étrangers à crédibilité variable le contrôle et la perception des recettes sur les oeuvres d'auteurs français².

La condition d'un lien contractuel entre l'auteur et l'organisme distributeur posée à l'**article 45 al. 3**, de manière à exonérer l'organisme émetteur de la rémunération pour la diffusion d'une oeuvre par SSF, a été introduite à l'Assemblée Nationale au cours de la première lecture du projet³. Cette solution de l'accord avec l'organisme de réception n'est cependant pas non plus parfaite. En effet, l'organisme de distribution peut se trouver situé sur un territoire étranger. Or, il peut s'agir d'un pays où les accords ne sont pas appliqués ou d'un pays de licence légale alors que les droits de l'auteur sont pleinement reconnus dans le pays où l'activité trouve son origine. Des conventions peuvent être négociées entre organismes de perception et organismes de réception dans un pays où s'applique la licence légale, ou même dans un pays où le droit d'auteur n'est pas reconnu. De plus, l'**article 45-3e** ne tient pas compte du cas où les organismes d'un pays habilités à percevoir les droits d'auteur, indépendamment des liens contractuels qu'ils peuvent avoir avec l'organisme de distribution, sont en pratique totalement inefficaces. Le problème d'ensemble a été exposé clairement au cours des débats à l'Assemblée Nationale, spécialement à la lumière des exemples latino-américain et soviétique. L'URSS ne reconnaît pas de droit sur les oeuvres radiodiffusées ou télévisées et en Amérique Latine les organismes auxquels l'habilitation officielle à percevoir les droits d'auteur a été octroyée sont dans les faits incapables d'y procéder correctement⁴. Fixer contractuellement la rémunération aurait été plus sûr⁵.

Néanmoins, en pratique, les autorisations d'origine seront concédées par les sociétés d'auteurs dans le cadre d'accords contractuels négociés. Ces accords pourront inclure des clauses assurant la protection des droits des auteurs conformément à l'**article 45**⁶.

1 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., p 79.

2 Intervention Alain RICHARD, 1ère lecture, Ass. Nat., 2ème séance du 28 juin 1984, JORF, p 3852.

3 JORF Déb. Ass. Nat. 29 juin 1984, p 3852.

4 Le cas de l'Amérique Latine a été débattu à l'Assemblée Nationale. Intervention du ministre délégué à la culture lors de la 1ère lecture du projet de loi devant l'Assemblée Nationale, 2ème séance du 28 juin 1984, JORF, Ass. Nat., 29 juin 1984, p 3852.

5 D. GAUDEL, "La distribution par câble et la diffusion par satellite des oeuvres de l'esprit", op. cit., p 81.

6 Ibidem.

Le problème aurait pu être résolu par l'adoption d'une disposition exonérant l'organisme d'émission, sauf en cas de défaut de l'organisme de réception, ou imposant une obligation de garantie à l'organisme d'émission conformément aux principes du droit commun¹.

Le texte final ne comporte rien sur la solidarité entre l'organisme d'émission et l'organisme de réception.

C - Le statut applicable aux satellites de troisième génération :

La loi du 3 juillet 1985 n'a rien prévu à cet égard. Si l'on décide de calquer les dispositions prévues pour le SRD, alors l'application de l'**article 11 bis al. 1 2e) de la Convention de Berne** va entraîner dans le cas d'une câblo-distribution l'apparition d'un droit d'auteur distinct de celui portant sur l'émission primaire. Dans le cas contraire, c'est-à-dire celui où l'on fait jouer les règles relatives aux SSF, un seul droit procède de la communication de l'oeuvre quelque soit la loi applicable : loi française ou loi dérivant de la théorie du "transport de signal".

L'incertitude se nourrit encore du flou qui entoure la définition du SSF, telle que la pose l'**article 45 de la loi du 11 mars 1957 modifié par l'article 12 de la loi du 3 juillet 1985**. Celui-ci fait référence à (un appareil) "permettant la réception de l'oeuvre par l'intermédiaire d'organismes tiers". Or une telle définition vaut pour un SRD, puisque les câblo-distributeurs sont en mesure de "repandre" ses signaux.

Le traitement de ces satellites de troisième génération va dépendre de l'appréciation que l'on donne de cette interprétation. On peut faire valoir son caractère trop littéral, ou s'appuyer sur l'esprit du texte, pour en déduire que ces satellites sont concernés par les dispositions législatives existantes. En effet, ceux-ci peuvent passer par l'intermédiaire d'organismes tiers afin de "permettre" la réception. Un auteur suggère une meilleure définition du SSF comme les "satellites dont les caractéristiques sont telles que les oeuvres ne peuvent être communiquées que par l'intermédiaire d'organismes tiers".

L'examen des travaux préparatoires de la loi révèle que ces dispositions législatives n'ont été conçues que pour la prise en compte de deux catégories seulement de satellites, le SRD et les satellites de point-à-point. En l'absence de toute disposition spécifique relative aux satellites mixtes, et dans le silence de la loi, c'est le régime propre aux SSF qui trouve à s'exercer, en ce qui concerne la liaison effectuée par le satellite entre stations fixes, et le régime des SRD en matière de réceptions individuelles ou communautaires. Il semble pourtant que dans le futur le régime du SRD s'appliquera par préférence à tous les satellites de troisième génération.

¹ Mais cette dernière construction juridique pour être efficace doit être reconnue par la jurisprudence. Or, le droit interne n'impose pas aux juridictions de se référer aux travaux préparatoires des lois qu'elles ont consultées en vue de les appliquer.

IV - La diffusion transnationale :

Le caractère transnational des communications par SSF en Europe Occidentale est quasiment inévitable, dans la mesure où l'organisme d'origine et l'organisme de distribution sont souvent situés dans des Etats différents. Cela va poser problème pour déterminer le statut juridique d'une communication par SSF, lorsque l'organisme d'origine est soumis à la loi française, tandis que l'organisme de distribution dépend d'une autre loi, laquelle ne soumet pas l'émission, mais seulement la distribution au droit d'auteur comme il découle de la théorie du "transport du signal"¹. Le problème existe aussi en sens inverse lorsqu'une émission provenant de l'étranger est diffusée en France.

A - La règle de droit applicable :

Le droit international privé rattache une situation de droit à un système juridique national. Nous allons donc chercher un point de rattachement entre l'opération technique effectuée par le satellite et un système juridique national. Le nombre de points de rattachement en droit international privé français est très restreint. Ils découlent de l'interprétation jurisprudentielle de **l'article 3 du Code Civil**. Le droit d'auteur, étant assimilé à un "monopole d'exploitation" pose une limitation à la liberté du commerce et de l'industrie. Par conséquent, il est régi par la loi de police : la loi du pays où la protection est invoquée. L'usage illicite d'une oeuvre de l'esprit est souvent sanctionnée par l'action en contrefaçon, action qui entraîne le recours à la loi locale².

Dans la mesure où le droit d'auteur peut se dédoubler selon le point de vue que l'on adopte : la jouissance du droit et son exercice, ceci va se traduire au niveau du rattachement par une double application du principe de territorialité. La jouissance du droit préexiste à son exercice. Toute limitation de cette jouissance visant les étrangers se répercute sur l'exercice du droit. La *lex loci delicti*, c'est-à-dire la loi du lieu où l'atteinte au monopole de l'auteur est effectuée, s'applique donc. Ce raisonnement aboutit cependant à une situation paradoxale, celle où l'atteinte au droit d'auteur aboutit à désigner la loi applicable, loi qui elle-même indique la nature de la violation. Pour résoudre le problème, il faut donc recourir au lieu d'exercice de l'action en justice et c'est la loi du for qui, définissant la commission réalisée, va la relier à la loi de l'Etat où la violation a été consommée³.

On procède ensuite à la qualification des différentes phases de l'opération technique de retransmission. La législation française désigne l'émission ("injection") comme l'acte soumis à l'autorisation de l'auteur en cas de diffusion d'une oeuvre par satellite. La loi applicable est donc déterminée par l'émission de radiodiffusion⁴. Il s'agit de la loi du lieu de l'injection⁵.

1 A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", op. cit., p 252.

2 Ph. GAUDRAT, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, op. cit., pp 84-92.

3 Ibidem, pp 10-11.

4 Ibidem, pp 10-11.

5 Ibidem, pp 12-13.

B - Statut posé par la loi de 1985 :

Lorsque la phase de distribution se déroule dans un Etat qui admet le droit exclusif de communication publique, les droits d'auteur dans ce pays sont gérés par une société d'administration indigène mandataire de la société d'administration française équivalente. Si, par contre, le pays de distribution a adopté un système de licence non volontaire, l'organisme d'émission engage sa responsabilité vis-à-vis des auteurs¹.

1 A. KEREVER, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", op. cit., p 252.

Chapitre 5 - La législation italienne

Le calendrier fixé par l'Italie pour le développement du programme SARIT prévoyait initialement le lancement de son premier satellite de télévision en 1989. Bien que ce calendrier n'ait pas été respecté, l'imminence de l'événement conduit à s'interroger sur l'existence dans la législation italienne de dispositions permettant de maîtriser les conséquences de l'utilisation d'une telle technique destinée à l'exploitation des oeuvres en droit d'auteur. D'autant plus que, certaines émissions italiennes, comme les transmissions de Rai-1 sont déjà diffusées par SSF à l'étranger. Ces émissions peuvent aussi être reçues directement. De plus, l'Italie se trouve elle-même dans l'empreinte de satellites provenant d'autres pays.

I - Qualification de la diffusion par satellite :

La **législation italienne du droit d'auteur de 1941** ne contient aucune disposition visant la diffusion par satellite. Par contre, l'**article 16** de cette loi relatif aux droits d'utilisation sur l'oeuvre prévoit l'existence du droit de diffuser une oeuvre par des moyens de diffusion à distance. En effet, l'**article 16** affirme que : "le droit exclusif de diffuser a pour objet l'emploi d'un des moyens de diffusion à distance, tels que le télégraphe, le téléphone, la radiodiffusion, la télévision et autres moyens analogues".

La télévision est mentionnée dans cet article, sans que le mode de diffusion employé par cette technique soit spécifié. Or, le satellite est bien un moyen de diffusion à distance. Le type de satellite utilisé (satellite de radiodiffusion directe, satellite de service fixe ou satellite mixte) n'a d'ailleurs aucune influence sur ce point. On peut donc étendre le bénéfice de cette disposition à la diffusion par satellite, quelque soit le type de satellite utilisé.

La disposition combinée de l'**article 16 de la loi italienne du droit d'auteur** et de l'**article 11 bis al. 1 de la Convention de Berne (texte de Rome, Bruxelles, Stockholm)** permet d'affirmer qu'en ce qui concerne les auteurs d'oeuvres de l'esprit l'"immixtion" d'une émission dans le circuit spatial qui ne comporte pas la possibilité d'être reçue et captée par le public des usagers de ce même émetteur est une radiodiffusion.

La communication au public ne restreint pas le droit de radiodiffusion lui-même. La possibilité technique de la captation de la part du public suffit¹.

Par ailleurs, la doctrine internationale reconnaît de façon unanime le caractère de radiodiffusion aux transmissions par SRD, fondant ainsi la possibilité de leur étendre les dispositions du droit italien relatives à la radiodiffusion.

II - Le régime du droit de diffusion par satellite :

Le consentement de l'auteur est requis pour chaque diffusion d'une oeuvre par télévision ou toute autre forme de transmission à distance. *A fortiori*, l'organisme

1 A. ARIENZO, "Diritto di autore e problemi dell'informazione e della cultura di fronte alle nuove tecniche di riproduzione e diffusione delle creazioni intellettuali", IDA, 1975, p 487.

d'émission va donc devoir obtenir cette autorisation lorsqu'une oeuvre est diffusée par satellite.

Le droit italien concède cependant des prérogatives extraordinaires aux organismes concessionnaires d'un service de radiodiffusion. L'activité de ces organismes déroge au principe d'exclusivité du droit d'auteur. Celui-ci est conçu comme un droit à compensation pour, d'une part, les nouvelles oeuvres et les premières représentations d'oeuvres nouvelles de théâtre, salles de concert et autres lieux publics (**articles 52 et 53**) et d'autre part, les transmissions spéciales de propagande culturelle et artistiques à l'étranger¹.

L'organisme de radiodiffusion est responsable vis-à-vis des titulaires des droits sur les oeuvres protégées lorsqu'il capte un programme diffusé par satellite et le distribue sur son propre territoire national².

Par ailleurs, le Gouvernement italien est l'un des rares Etats à avoir ratifié la **Convention de Bruxelles sur la distribution des signaux porteurs de programmes transmis par satellite**. Il a accompagné son instrument de ratification, déposé le 7 avril 1981, d'une déclaration limitant la durée de la protection sur son territoire "à une période de 25 ans suivant la fin de l'année au cours de laquelle la transmission par satellite a eu lieu"³.

Le droit italien semblait *a priori* totalement démuní face à ce nouveau type d'utilisation des oeuvres. Or, comme nous avons pu le constater, les dispositions actuelles en matière de télévision sont en réalité suffisamment larges pour couvrir cette nouvelle technique. Par conséquent, la mise en place des communications par satellite ne va causer aucun problème particulier sur le plan du droit d'auteur. Les organismes de diffusion par satellite ne vont pas porter atteinte aux intérêts des titulaires de droit d'auteur.

1 L. LEONELLI, *La legge italiana sulla protezione del diritto d'autore e dei diritti connessi*, Rome, 1980, p 15.

2 A. ARIENZO, "Diritto di autore e problemi dell'informazione e della cultura di fronte alle nuove tecniche di riproduzione e diffusione delle creazioni intellettuali", *op. cit.*, p 487.

3 "Italie : ratification de la Convention", *DA*, juin 1981, n°6, p 152.

Chapitre 6 - Les dispositions du droit anglais

La législation anglaise du droit d'auteur se réfère expressément au satellite. Mais contrairement à la loi ancienne, elle ne se limite pas exclusivement au satellite de radiodiffusion : le SRD. Elle contient des dispositions en ce sens à la fois dans le **Copyright, Designs and Patents Act 1988** et dans le **Cable and Broadcasting Act 1984**¹. Le **Copyright, Designs and Patents Act** est la concrétisation des propositions du White Paper **Intellectual property and innovation**² auxquelles il s'est montré fidèle. La loi de 1984 n'est pas une loi du droit d'auteur, mais une loi relative au droit de radiodiffusion. Pourtant, elle est historiquement la première à avoir pris en considération les problèmes de droit d'auteur causés par la diffusion d'oeuvres par satellite.

I - La diffusion par satellite vue par le droit d'auteur :

Les transmissions par satellite destinées à la réception publique sont visées à l'**article 6 du CDPA 1988** relatif à la radiodiffusion.

A - Le concept d'émission :

L'**article 6 al. 1 du CDPA 1988** propose la définition suivante d'une émission : "... une émission signifie une transmission par télégraphie sans fil d'images visuelles, sonores ou toute autre information qui

- peut être légalement reçue par des membres du public, ou
- est transmise pour présentation aux membres du public"³.

L'existence d'une émission est donc conditionnée à trois éléments : une transmission par télégraphie sans fil, la destination de l'oeuvre au public, la légitimité de la réception.

Les références à la radiodiffusion se déduisent conformément à cette définition.

1 - Une transmission par télégraphie sans fil :

L'**article 178 du CDPA 1988** définit la "télégraphie sans fil" comme "l'envoi d'énergie électro-magnétique par des voies qui ne sont pas fournies par une substance matérielle construite ou arrangée à cet effet".

La définition de l'émission permet donc de prendre en compte les développements les plus récents relatifs à la transmission via satellite par lesquels des membres du public

1 Il s'agit en particulier de l'Art. 49 al. 7 du CBA et du point 7 para. 6 de l'annexe 5 du CBA.

2 Voir **Intellectual property and innovation**, HMSO, Londres, Cmnd 9712, avril 1986. Les propositions du White Paper semblent se rapprocher des solutions proposées par la loi française de 1985 amendant la loi sur le droit d'auteur de 1957.

3 Cette définition du concept est la première apportée en droit d'auteur. Elle a fait antérieurement l'objet de jurisprudences, mais sans que celles-ci parviennent à une définition claire. FLINT, THORNE & WILLIAMS, *Intellectual property*, op. cit., p 14, n°2.35.

peuvent recevoir des programmes transmis par satellite plutôt qu'une transmission effectuée à partir d'une station réceptrice terrestre¹. En effet, contrairement à la loi de 1956 amendée, elle comprend à la fois les émissions par SRD et celles par SSF. Cependant, le fait que le service ait été effectué par satellite ou de façon terrestre n'a aucune influence sur l'existence du droit lui-même.

2 - La destination de l'oeuvre au public :

La définition vise tout service apte à être légitimement reçu par ou transmis pour être communiqué aux membres du public. Il s'agit donc d'une transmission destinée à la réception par le public, que ce soit directement ou indirectement. Correspondent à ce type d'émission, celles effectuées par la BBC et l'IBA, ainsi que les émissions de BSB, les émissions du SRD anglais et les autres transmissions par satellite destinées au public en général².

3 - La légitimité de la réception :

Pour rentrer dans la définition de la radiodiffusion, une émission doit pouvoir être légitimement reçue par le public. La situation visée est celle des transmissions pirates. Cette disposition suggère que lorsqu'une émission est tout particulièrement destinée au public d'un pays dont la législation interdit la réception de telles émissions, elle n'est pas une émission au sens de la loi. Cependant, si dans le même temps, un public situé dans un autre pays peut légalement recevoir la transmission, alors celle-ci dans son entier répond à la définition de l'"émission".

L'émission comprend expressément les services de télévision payante pour lesquels des décodeurs ont été fournis au public. Mais, la réception d'une transmission codée n'est légitime que lorsque les membres du public se sont procurés le décodeur par le fait ou avec l'assentiment de la personne qui réalise la transmission ou qui en fournit le contenu (**Article 6 al. 2 du CDPA 1988**)³. Par conséquent, lorsque les décodeurs ne peuvent pas être acquis légitimement par les membres du public, la transmission ne doit pas être analysée comme une émission⁴.

B - Le point de départ de l'opération :

L'article 6 al. 4 du CDPA 1988 détermine le lieu et le moment à partir duquel une transmission par satellite est réalisée. L'opération de diffusion par satellite commence lorsque l'émission ou toute autre transmission spécifiée est distribuée ou diffusée à partir d'un lieu situé au Royaume-Uni. La transmission par satellite a donc lieu là où les signaux

1 D. DE FREITAS, "The Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), op. cit., p 670.

2 FLINT, THORNE & WILLIAMS, Intellectual property, op. cit., p 15, n°2.37.

3 Les transmissions codées sont le fait des chaînes de télévision payantes. L'organisme de diffusion code les programmes de manière à imposer aux téléspectateurs l'usage d'un décodeur qui lui est fourni contre le versement d'un abonnement. S. de B BATE, "Picking up pay-TV", op. cit., p 20.

4 FLINT, THORNE & WILLIAMS, Intellectual property, op. cit., pp 14-15, n°2.35.

portant l'émission sont transmis au satellite. On ne distingue pas entre SRD et SSF¹. Mais, dans le cas d'un service de télévision payante, le signal doit être injecté dans le satellite à partir d'un lieu situé au Royaume-Uni².

Le **Cable and Broadcasting Act 1984** confirme cette solution à l'**article 49 al. 7** amendé relatif au pouvoir du Secrétaire d'Etat de prendre des directives dans l'intérêt du service public de radiodiffusion. Il indique, en effet, que "le lieu à partir duquel une émission est réalisée est, dans le cas d'une transmission par satellite, le lieu à partir duquel les signaux portant l'émission sont transmis au satellite"³.

De même, l'**annexe 7 n°29 du CDDPA 1988** a modifié en ce sens le **Broadcasting Act 1981**. L'**article 4** (obligations générales de l'IBA en ce qui concerne les programmes) du **Broadcasting Act 1981** énonce en son **alinéa 7** que "le lieu à partir duquel une émission est effectuée est, dans le cas d'une transmission par satellite, le lieu à partir duquel les signaux porteurs de l'émission sont transmis au satellite".

La loi anglaise de 1988 s'est donc, comme la loi française de 1985, orientée vers la théorie de l'injection. Le droit d'auteur commence à s'appliquer au moment où les images visuelles ou les sons sont transmis vers le satellite transpondeur, c'est-à-dire au moment de l'émission. Celle-ci est réputée faite à partir de la station terrienne d'origine et non par le transpondeur. Cette solution avait déjà été retenue par l'**article 14 al. 10 du CA de 1956** amendé par l'**article 49 al. 7 et le point 7 para. 6 de l'annexe 5 du CBA 1984**⁴.

C - La réception des émissions de satellite :

Selon l'**article 6 al. 5 du CDDPA 1988**, "la réception d'une émission" vise aussi la réception d'une émission relayée à l'aide d'un système de télécommunications. L'**article 178 du CDDPA 1988** désigne par système de télécommunications "un système permettant de transporter des images visuelles, des sons ou d'autres informations par des moyens électroniques".

D - Qualification :

Les émissions effectuées vers un SRD ne posent pas de problèmes de qualification particuliers. Elles sont unanimement reconnues en doctrine comme étant des opérations de radiodiffusion. La question se pose donc seulement pour les SSF et les satellites hybrides (de puissance moyenne).

1 Ibidem, p 16, n°2.39.

2 S. de B BATE, "Picking up pay-TV", op. cit., p 20.

3 L'Art. 49 al. 7 ancien était ainsi libellé : "Il faut appliquer pour les besoins de cet article, tout ce qui, dans l'Art. 14 al. 10 de la loi de 1956, se rapporte au lieu à partir duquel une diffusion doit être considérée comme réalisée, de la même manière que ces dispositions s'appliquent pour les besoins de cette loi".

4 L'Art. 14 al. 10 du CA 1956 modifié édictait que "une émission télévisée ou sonore devra être considérée comme ayant été réalisée par l'organisme par lequel, au moment où, et de l'endroit duquel, (...) au cas d'une émission télévisée ou sonore réalisée par la technique connue sous le nom de "diffusion directe par satellite" (RDS), les images visuelles ou les sons en question, ou les deux si tel est le cas, sont transmis vers le satellite transpondeur".

Les transmissions par SSF n'étaient pas couvertes par les dispositions sur la radiodiffusion du **Copyright Act 1956 modifié par le CBA 1984**, ni par celles des **Performers' Protection Acts**. Ces émissions ont, en effet, été exclues du champ de la radiodiffusion, en partie parce qu'elles n'étaient pas destinées à une réception générale¹. Cependant, cette exclusion concernait même les cas où elles pouvaient faire l'objet d'une réception directe, comme dans le cas des transmissions effectuées par les satellites hybrides. Or, la réception directe permet alors effectivement d'assimiler ces transmissions de SSF aux radiodiffusions.

Le gouvernement a donc suggéré pour contourner le problème que toutes les émissions par SSF, y compris celles que le public peut légitimement capter, soient juridiquement comprises dans la sphère du droit d'auteur de radiodiffusion². La montée ("upleg") ou liaison ascendante réalise alors la radiodiffusion comme pour le SRD. On en déduit que l'acte de radiodiffusion est intervenu au lieu où l'injection est initiée, puis réalisée par la personne qui en est responsable. Ces transmissions échappent seulement au traitement de la radiodiffusion au regard des autres réglementations, comme par exemple, les normes techniques.

II - Le régime de la diffusion par satellite :

Les droits sur les oeuvres contenues dans un programme préexistent au programme lui-même.

L'article 20 c) du CDPA 1988 désigne les oeuvres qui font l'objet du droit exclusif de diffusion par un système de radiodiffusion. Ce sont les oeuvres littéraires, dramatiques, musicales, artistiques ou audiovisuelles, ainsi que les enregistrements sonores, les émissions et les programmes de câble.

A - La transmission d'oeuvres :

Les transmissions effectuées par satellite rentrent dans la catégorie des actes d'utilisation protégés dans la loi de 1988. La diffusion d'une oeuvre est en effet une opération soumise au droit d'auteur (acte restreint) selon l'article 16 al. 1 d) du CDPA 1988. Par conséquent, une personne qui diffuse une oeuvre, sans l'autorisation du titulaire du droit d'auteur, porte atteinte au droit d'auteur sur cette oeuvre.

B - Transmission par satellite d'une émission :

Cette protection est assurée dans le CDPA 1988 par la combinaison de trois dispositions : les articles 1 al. 1, 6 et 9 du CDPA 1988.

1 Cf Intellectual property and innovation, op. cit.

2 La solution proposée correspond à celle déjà dégagée au sein des organismes internationaux compétents pour les satellites de puissance moyenne.

L'article 1 al. 1 du CDPA 1988 pose le principe de la protection des émissions par le *copyright*. Les droits qui en découlent s'appliquent à tout service de diffusion télévisé délivré au Royaume-Uni. Cependant, le droit d'auteur sur une émission répétée, c'est-à-dire sur une émission qui est la répétition d'une émission antérieurement faite, s'éteint en même temps que le droit d'auteur sur la première émission¹.

Les articles 6 et 9 du CDPA 1988 prennent en compte les développements actuels de la diffusion, puisqu'ils étendent la protection du droit d'auteur aux émissions transmises par satellite². Néanmoins, un opérateur qui a reçu l'autorisation de diffuser des émissions britanniques (de l'IBA ou de la BBC) n'a pas besoin de rechercher lui-même l'autorisation des titulaires de droit d'auteur en ce qui concerne le matériel diffusé.

L'article 6 al. 6 précise qu'une émission qui porte atteinte, ou dans la mesure où elle porte atteinte, à une autre émission ou à un programme de câble n'est pas protégée par le droit d'auteur.

C - La câblodistribution d'émissions de SSF :

Les câblo-opérateurs qui prennent l'initiative de retransmettre des émissions de SSF doivent en avoir reçu au préalable l'autorisation exactement de la même manière que dans la radiodiffusion hertzienne ou la RDS. Cependant, cette autorisation n'est pas requise lorsqu'ils retransmettent ces émissions simultanément à l'intérieur de la zone définie ("*in-area*")³.

Les câblo-opérateurs situés dans la zone de couverture normale du SSF n'auront pas à payer ou demander l'autorisation des titulaires de droit sur les oeuvres incluses dans un programme émis par ce SSF. Les titulaires de droit devront s'adresser à l'opérateur de SSF pour l'injection (*upleg*).

Les câblo-opérateurs devront chercher à obtenir le consentement de l'opérateur de SSF. La rémunération ou la gratuité de ce consentement à la retransmission sont abandonnées au choix de ce dernier. Les opérateurs de câble continuent donc à assumer la responsabilité formelle d'acquitter le droit d'auteur en cas de distribution par câble au public de ces transmissions.

D - La charge de la responsabilité :

1 - L'organisme responsable :

Selon l'article 6 al. 3 du CDPA 1988, la personne à l'origine de l'émission, c'est "la personne qui fait une émission, diffuse une oeuvre, ou inclut une oeuvre dans une émission". Il s'agit de la personne qui transmet le programme, si elle a une responsabilité sur le contenu de ce programme, à laquelle s'ajoute toute personne fournissant le programme qui

1 Voir l'Art. 14 du CDPA 1988.

2 "New Copyright Bill passed", EIPR, News section, décembre 1988, D-261.

3 "White Paper on copyright reform finally published", News section : european digest, EIPR, mai 1986, D-76.

passé avec l'organisme de diffusion les conventions nécessaires à sa transmission¹. Ainsi, en ce qui concerne les émissions de l'IBA, sont à l'origine de ces émissions, à la fois IBA qui transmet le programme et les sociétés télévisuelles qui le fournissent.

Mais, en matière d'émissions de satellite injectées par British Telecom ou tout autre opérateur, l'opérateur n'ayant aucun contrôle sur le contenu, la personne à l'origine de l'émission, c'est seulement la société qui fournit le programme².

Une entreprise située en dehors du Royaume-Uni qui produit ou fournit des programmes et passe des conventions pour leur diffusion à l'aide d'équipement de la société au Royaume-Uni est la personne responsable de la transmission conformément à l'article 6 al. 3. Cependant, elle est alors en dehors des juridictions britanniques. Quant à l'organisme qui opère effectivement le matériel de transmission, sa responsabilité n'est pas engagée par le contenu du programme transmis, puisqu'il n'a pas de pouvoir décisionnel sur celui-ci³.

Dans le cas d'une émission qui relate une autre émission par réception et immédiate retransmission, l'article 9 al. 2 b) désigne par la personne qui a fait la première émission celle à l'origine de la seconde.

2 - La réception frauduleuse d'émissions :

L'article 297 al. 1 de la loi de 1988 sanctionne les cas de réception frauduleuse d'émissions (et de programmes de câble). Lorsqu'une personne reçoit illégalement un service de radiodiffusion (ou de programme de câble) diffusé à partir du Royaume-Uni dans le but de s'exonérer de son paiement, elle commet une infraction passible d'une amende n'excédant pas le niveau 5. Elle fait l'objet d'une condamnation pénale⁴.

3 - Transmission par un système de télécommunications :

Selon l'article 24 al. 2 du CDPA, quiconque transmet une œuvre au moyen d'un système de télécommunications (autrement que par radiodiffusion ou un service de programme de câble), sans l'autorisation du titulaire du droit, porte atteinte au droit d'auteur sur cette œuvre, lorsqu'il savait ou avait des raisons de croire que des copies délictueuses seraient faites par la réception de la transmission au Royaume-Uni ou ailleurs⁵. Il appartiendra aux juges du fait d'examiner l'existence effective d'une "raison de croire".

1 FLINT, THORNE & WILLIAMS, Intellectual property, op. cit., p 15, n°2.38. L'Art. 10 al. 2 affirme que "Une émission doit être traitée comme une œuvre de collaboration chaque fois que plus d'une personne doit être considérée comme fabriquant l'émission."

2 FLINT, THORNE & WILLIAMS, Intellectual property, op. cit., pp 15-16, n°2.38.

3 D. DE FREITAS, "The Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), op. cit., p 672.

4 Cet article correspond au contenu de l'Art. 53 als. 1 et 2 c) du CBA 1984.

5 Cet article correspond en partie au contenu de l'Art. 53 al. 3 c) du CBA 1984.

III - La détermination de la loi applicable :

En théorie, la couverture des satellites doit être limitée à leur territoire national et donc, l'autorisation ou les droits cédés à l'organisme de radiodiffusion par leurs titulaires ou les organismes représentatifs agissant en leur nom, auront été accordés seulement pour ce territoire. Or, le satellite arrose le plus souvent les zones contiguës au territoire prévu pour la diffusion, zones sur lesquelles les auteurs gardent l'étendue de leurs droits. Le titulaire du droit va donc désirer engager la responsabilité de l'organisme de radiodiffusion, pour le manque à gagner qu'il subit sur la fraction de territoire où son oeuvre a été diffusée sans autorisation.

La règle de droit qui s'applique alors est la *lex loci delicti*, c'est-à-dire la loi du lieu où l'infraction a été commise. L'infraction consistant en l'émission d'une oeuvre destinée à être reçue sur un territoire non autorisé, la loi applicable est donc la loi anglaise.

IV - La rémunération des titulaires de droit :

Concernant les droits à rémunération de tous ceux qui contribuent à la réalisation du programme (par des oeuvres ou l'exécution d'une prestation), les émissions de SSF ou de SRD sont soumises à un régime identique à celui de la retransmission par câble d'émissions de la BBC et de l'IBA, et cela afin de supprimer le danger qu'il soit prétendu à une double rémunération. En effet, rien sinon n'aurait empêché un auteur de s'adresser successivement au fournisseur de SSF pour le droit de transmettre et aux opérateurs de câble pour la distribution du service à leurs abonnés.

Cette question a été traitée à l'article 134 du CDPA 1988 relatif aux autorisations portant sur les oeuvres incluses dans les retransmissions. L'article 134 vise d'abord les autorisations d'inclure des oeuvres littéraires, dramatiques, musicales ou artistiques, ainsi que des enregistrements sonores ou des films, dans une émission ou un service câblé, lorsque, par réception et immédiate retransmission, cette émission ou ce programme câblé ("la première transmission") doit être re-diffusé ou inclus dans un autre service câblé ("la transmission ultérieure").

L'alinéa 2 de l'article 134 précise que si la transmission ultérieure est faite dans la même zone que celle de la première transmission, le Tribunal du Droit d'Auteur doit alors "tenir compte, pour évaluer la rémunération éventuellement due en contrepartie des autorisations pour chaque transmission, de la mesure dans laquelle le titulaire du droit d'auteur a déjà reçu, ou doit recevoir, paiement pour l'autre transmission qui le rémunère correctement au regard des transmissions dans cette zone".

Lorsque la transmission ultérieure se fait dans une autre zone que celle de la première transmission, ce Tribunal doit écarter cette transmission ultérieure de son évaluation des charges payables en contrepartie des autorisations pour la première transmission¹.

Mais, si le Tribunal constate que la transmission ultérieure est faite dans des zones situées en partie en dehors de la zone de la première transmission et qu'elle résulte de

¹ Sauf si la transmission ultérieure résulte d'une obligation légale de retransmettre. L'Art. 13 al. 1 CBA 1984 impose en effet aux services câblés d'assurer l'inclusion de certaines émissions.

l'obligation posée par l'**article 13 al. 1 CBA 1984** de retransmettre certaines émissions, alors il va devoir s'assurer que la rémunération due en contrepartie des autorisations pour la première transmission traduit ce fait de manière adéquate.

RESUME DE LA SECONDE PARTIE

Les nouvelles techniques de télévision multiplient le nombre des formes possibles de transmission d'une oeuvre :

- radiodiffusion hertziennne,
- diffusion de programmes spécifiquement conçus pour le câble,
- retransmission par câble en différé ou avec des changements de programmes déjà diffusés sur les ondes hertziennes ou par satellite,
- retransmission par câble simultanée et sans changements de programmes diffusés sur les ondes hertziennes ou par satellite,
- diffusion de programmes par satellite de radiodiffusion directe,
- diffusion de programmes par satellite hybride,
- diffusion de programmes par satellite de services fixes.

Ces différentes formes d'exploitation des oeuvres suscitent toutes le même ensemble de questions : qualification de l'opération, organisme responsable, loi applicable en cas de diffusion transnationale, rémunération des auteurs.

La diffusion de programmes produits ou compilés par le câblodistributeur et la retransmission par câble en différé ou avec des changements de programmes diffusés par voie hertziennne ou par satellite constituent une diffusion de programmes propres. La distribution par câble d'un élément de programme radiodiffusé, simultanément à l'émission de cet élément de programme et sans y apporter aucune modification est qualifiée de communication secondaire.

La **Convention de Berne** prend en compte la transmission de programmes produits par le câblodistributeur à l'**article 11** (représentation et communication au public d'oeuvres dramatiques, dramatico-musicales et musicales), à l'**article 11 ter** (représentation publique d'oeuvres littéraires), à l'**article 14** (oeuvres préexistantes à une oeuvre cinématographique) et à l'**article 14 bis** (oeuvres cinématographiques) selon la nature de l'oeuvre, tandis que la distribution par câble d'une émission en différé ou avec des changements est régie par l'article 11 bis relatif au droit de la radiodiffusion. Cette opération est qualifiée de communication au public par fil. La loi du pays de réception détermine si le distributeur est tenu de rechercher l'autorisation des titulaires de droit, ou s'il suffit de verser une rémunération correspondant à la diffusion d'une émission en ce lieu.

L'**article 11 bis al. 1 2e)** vise aussi la câblodistribution simultanée et sans changement d'émissions radiodiffusées par ondes hertziennes, lorsque celle-ci est le fait d'un autre organisme que celui d'origine. L'autorisation de l'auteur de diffuser une oeuvre par voie hertziennne s'étend à la communication de cette oeuvre par quelque moyen que ce soit, de manière à atteindre les franges du public qui ne peuvent normalement recevoir ses émissions par voie hertziennne. Mais la câblodistribution donne lieu à un nouvel acte de communication de la même oeuvre lorsque la zone géographique de réception est différente. Cette transmission requiert l'autorisation des auteurs.

La doctrine a fondé trois théories interprétatives de l'**article 11 bis de la Convention de Berne (Acte de Bruxelles de 1948)** de manière à distinguer parmi ces opérations celles

constituant une communication au public et celles effectuant une simple réception qui échappe aux droits exclusifs.

Selon la **théorie extensive**, la distribution par câble passive et simultanée d'une émission est une communication au public, quelle que soit la zone dans laquelle elle opère. L'autorisation des auteurs est requise pour chaque communication de l'oeuvre par un organisme différent de l'organisme d'origine, sauf s'il s'agit d'un petit système de câble dont l'étendue est limitée et qui fonctionne sans but lucratif. Cette théorie a la faveur des principales organisations internationales compétentes en la matière. Elle a de plus été consacrée par la plupart des jurisprudences nationales (Autriche, Suisse, Pays-Bas, Irlande et Belgique)

Selon la **théorie de la simple réception améliorée (ou théorie de la zone de réception directe)**, l'objet de la câblodistribution secondaire opérée dans la "zone de réception directe" (zone normalement desservie) n'est pas d'effectuer une communication publique, mais de favoriser une meilleure réception. L'absence de communication à un nouveau public dispense le câblo-opérateur de l'autorisation des titulaires de droits sur les oeuvres retransmises, ainsi que de leur paiement. La jurisprudence n'a pas suivi cette théorie.

La **théorie de la zone de service**, variante de la précédente, prend pour point de départ la notion de "zone de service". Celle-ci correspond au territoire auquel les signaux sont destinés. Elle exclut donc les zones de débordements. La zone de service d'un organisme public est limitée au territoire national. Celle d'un organisme de radiodiffusion commerciale dépend de plusieurs facteurs. La distribution de signaux en dehors de cette zone par un organisme différent de l'organisme d'origine est un acte distinct d'utilisation de l'oeuvre, soumis comme tel à une nouvelle autorisation de l'auteur, ainsi qu'à une rémunération spécifique. La RFA est le seul pays à avoir adopté cette théorie.

En droit français, l'**article 27 de la loi de 1957** utilise le concept de télédiffusion pour qualifier tant la communication secondaire de programmes radiodiffusés, que celle de programmes propres. Ce concept s'inscrit dans celui plus général de représentation. Le statut de la câblodistribution est gouverné par la combinaison des **articles 27 et 45 nouveaux de la loi de 1957**. La distribution de programmes propres suit les règles relatives à la représentation publique. La distribution secondaire d'oeuvres radiodiffusées est traitée spécifiquement à l'**article 45-1e**. L'autorisation accordée à un organisme de radiodiffuser une oeuvre emporte automatiquement pour lui celle de la distribuer par câble, pourvu que la distribution soit simultanée et intégrale, touche le même public. Un "organisme autre" doit de nouveau solliciter cette autorisation, même si celle-ci a déjà été accordée à l'organisme d'origine pour la radiodiffusion. La zone de distribution correspond à celle contractuellement prévue pour la radiodiffusion (ce qui écarte la théorie de la "zone de réception directe"). Les débordements de signaux sont constitutifs d'un nouvel acte de télédiffusion. La même solution s'applique à la combinaison du câble au satellite. La loi de 1985 ne mentionne pas les "petits" systèmes de câbles.

La **loi italienne du droit d'auteur de 1941** ne contient aucune disposition expresse relative à la câblodiffusion. Mais, l'**article 16 de cette loi** accorde aux auteurs le droit exclusif de diffusion des oeuvres par un moyen de diffusion à grande distance. Or la câble est un moyen de diffusion à grande distance. L'autorisation de l'auteur est donc nécessaire pour la réaliser.

Le Copyright, Designs and Patents Act de 1988 vise expressément l'utilisation du câble. **L'article 16 al. 1 d) du CDPA 1988** classe l'inclusion d'une oeuvre dans un service câblé parmi les actes relevant du droit exclusif du titulaire du droit d'auteur. **L'article 7 al. 5 du CDPA 1988** assimile l'inclusion d'une oeuvre dans un service câblé à la transmission de cette oeuvre. Une "oeuvre" dans le système du copyright peut être une émission de radiodiffusion ou un programme câblé (**article 20 c) du CDPA 1988**). L'inclusion dans un service câblé d'une émission hertzienne dépend des règles relatives à la radiodiffusion. Mais un certain nombre d'exceptions spéciales s'applique à l'acte restreint d'inclusion dans un service câblé. Ainsi, cette protection ne concerne pas les programmes câblés inclus dans un service câblé par la réception et la retransmission immédiate d'une émission télévisuelle ou sonore. *A contrario*, l'inclusion de certains programmes dans un service câblé (comme ceux de la BBC et de l'IBA) répond à une obligation légale.

La diffusion directe au public par satellite correspond à la radiodiffusion au sens de la Convention de Berne (**article 11 bis**) et des législations nationales. Elle existe dès l'injection des signaux vers le satellite. La responsabilité de cette radiodiffusion incombe à l'organisme d'origine. Le choix de la loi applicable en cas de diffusion internationale suscite deux théories : la loi du pays de l'émission (**théorie de l'injection**) ou les lois à la fois du pays de l'émission et des pays de réception (**théorie des pays de l'empreinte**).

La loi applicable est **en principe** la loi du pays où a lieu l'acte auquel s'applique le droit d'auteur. Selon la **théorie de l'injection**, l'émission constitue cet acte décisif de la transmission par SRD. La responsabilité de l'organisme de RDS doit donc être déterminée par la loi du pays d'émission. La rémunération des auteurs est fixée contractuellement avant cette émission.

La **théorie des pays de l'empreinte** prend en compte la loi du ou des pays de réception des programmes diffusés par satellite pour définir l'étendue de la responsabilité de l'organisme d'origine, ainsi que le montant de la rémunération due pour l'exploitation de l'oeuvre. La radiodiffusion en matière de SRD est un processus qui commence avec l'émission vers le satellite et se termine par la réception dans les pays de l'empreinte. Chacun des pays se trouvant dans l'aire de couverture du satellite est concerné. Les législations du pays de l'émission et des pays de l'empreinte ont toutes vocation à s'appliquer. Cette solution a été retenue par les organisations internationales compétentes.

Cependant il est hors de question d'appliquer toutes ces législations cumulativement. Selon certains, c'est la loi la plus favorable qui s'applique. Selon d'autres, il s'agit en principe de la loi du pays d'émission. En l'absence de protection dans le pays d'émission (pour quelque raison que ce soit), les titulaires de droit font appel à la législation d'un des pays couverts par l'"empreinte" du satellite. Les auteurs demandent une rémunération basée sur l'"audience réelle", c'est-à-dire l'audience totale qui reçoit l'émission, compte-tenu des dimensions de la zone arrosée.

La Convention de Berne ne prévoit rien pour la diffusion par satellite de point-à-point. Quant à la Convention de Bruxelles, elle traite seulement les aspects de droit public de ce type de communication. Trois thèses principales, chacune fondée sur une interprétation différente de l'**article 11 bis al. 1 de la Convention de Berne**, s'affrontent quant à la loi applicable. Il s'agit de la thèse de la réception, celle de l'injection et une théorie médiane.

La majorité de la doctrine internationale analyse la transmission de signaux porteurs de programmes par SSF comme un **simple transport** (et non une radiodiffusion). L'exercice du droit d'auteur est reporté au moment du relais de l'émission par un réseau câblé. L'organisme d'origine est considéré comme un tiers. La station terrienne réceptrice est donc seule responsable de l'opération.

La **théorie du droit d'injection** affirme que la transmission de signaux par SSF est le commencement d'un acte de radiodiffusion. C'est donc en soi un acte exigeant l'autorisation de l'auteur. Cette théorie permet de faire retomber la responsabilité du droit d'auteur sur l'organisme d'origine.

La **théorie de la responsabilité conjointe** de l'organisme d'origine et du distributeur dans le pays de réception adopte une ligne médiane. Selon cette théorie, la transmission de SSF donne lieu à deux actes inséparables, faits par des personnes différentes, mais dont la somme consiste en une seule et même opération. La radiodiffusion commence avec l'émission de signaux vers le satellite et s'achève avec la distribution. L'opération totale ne nécessite donc qu'une seule autorisation de l'auteur. Celui des organismes qui a demandé l'autorisation d'effectuer l'opération verse la rémunération, mais il peut se retourner contre l'autre pour lui demander de payer sa part. La responsabilité de l'organisme d'origine est engagée dès le début de l'émission. Mais on peut envisager l'existence d'une **responsabilité conjointe** de l'organisme d'origine et de la station terrienne. L'auteur choisit alors le débiteur qu'il va attirer en justice. Les lois applicables sont les lois à la fois du pays d'émission et des pays de la phase finale de radiodiffusion. Les organisations internationales compétentes ont retenu les solutions posées par la théorie de la responsabilité conjointe, tant pour la qualification de l'opération de transmission d'oeuvre protégées par satellite de SSF, que pour déterminer l'identité de l'organisme responsable.

Les auteurs des oeuvres protégées incorporées dans des programmes transmis par satellite jouissent d'un droit spécifique relatif à la distribution par câble des émissions provenant de ce satellite quelqu'il soit (y compris les transmissions par SRD). L'opération par laquelle des distributeurs de câble communiquent au public des signaux de **SSF** s'analyse en la transmission d'un programme propre au câble. La théorie de l'acte unitaire de radiodiffusion a donc été retenue. La câblodistribution de signaux porteurs de programmes transmis par **SRD**, lorsqu'elle est simultanée, complète et sans altérations, est assimilée à la distribution par câble d'une émission de radiodiffusion. Le câblodistributeur est alors considéré comme un organisme autre que l'organisme d'origine. S'il manque l'un des critères de simultanéité, d'intégrité ou d'intégralité, la distribution par câble des émissions de SRD est une distribution d'un programme propre au câble. L'autorisation du titulaire des droits sur les oeuvres utilisées dans les programmes distribués par câble est nécessaire pour qu'une telle opération soit légitime. Quant aux phases précédant la distribution par câble, seul l'organisme d'origine devrait être considéré comme responsable.

Le principe de la protection de droit d'auteur des oeuvres transmises par satellite en droit français est posé à l'**article 27 de la loi de 1957** relatif au droit de représentation. Le type de satellite utilisé n'a aucune influence sur l'existence du droit. Dans le cas d'un SSF, la qualification s'exerce sur l'émission de manière spécifique. Dans le cas d'un SRD, l'émission est assimilée à une radiodiffusion terrestre. L'acte de représentation a lieu au moment de l'émission. Dans les deux cas, l'exploitation de l'oeuvre est réalisée que la communication de l'oeuvre au public soit ou non effective. Selon l'**article 45 de la loi de 1957**, texte de portée relative, l'organisme émetteur est la personne juridique responsable

pour toute émission vers le satellite, quelque soit le type de satellite utilisé. Il doit s'assurer l'autorisation des titulaires de droit et leur verser une rémunération avant de procéder à la transmission. Mais l'article 45 prévoit des règles spéciales pour les émissions par satellites reçues par l'intermédiaire d'organismes tiers, c'est-à-dire principalement les émissions de SSF. L'organisme d'origine doit alors obtenir une autorisation de diffuser l'oeuvre par satellite, même s'il dispose déjà de cette autorisation pour son émission par voie hertzienne. Par contre, cette autorisation suffit si l'organisme distributeur a déjà l'autorisation de communiquer l'oeuvre au public par voie hertzienne ou par câble. L'organisme d'origine est alors exonéré du paiement de toute rémunération. La loi française ne prévoit rien pour les satellites hybrides.

La **législation italienne** ne vise pas directement la diffusion par satellite, mais la diffusion d'une oeuvre par des moyens de diffusion à distance (**article 16**). Le consentement de l'auteur est requis pour chaque diffusion d'une oeuvre par télévision ou toute autre forme de transmission à distance, dont la diffusion par satellite. Les organismes concessionnaires d'un service de radiodiffusion jouissent de prérogatives extraordinaires. Cependant, ils sont responsables vis-à-vis des titulaires des droits sur les oeuvres protégées en cas de réception d'un programme diffusé par satellite et de distribution sur le territoire italien.

La législation anglaise du droit d'auteur se réfère expressément au satellite sans en distinguer le type. Elle s'est orientée vers la théorie de l'injection. Le droit d'auteur commence à s'appliquer au moment de l'émission faite à partir de la station terrienne d'origine. Tant les émissions effectuées vers un SRD que les émissions par SSF sont des opérations de radiodiffusion. Ces dernières échappent seulement au traitement de la radiodiffusion au regard des autres réglementations. Les transmissions effectuées par satellite rentrent dans la catégorie des actes d'utilisation protégés. La protection du droit d'auteur s'étend aux émissions transmises par satellite. Les câblo-opérateurs qui retransmettent des émissions de SSF doivent en avoir reçu au préalable l'autorisation, sauf s'ils retransmettent ces émissions simultanément à l'intérieur de la zone de couverture normale du SSF. La personne à l'origine de l'émission, en ce qui concerne les émissions de satellite injectées par British Telecom ou tout autre opérateur n'en contrôlant pas le contenu, c'est la société qui fournit le programme. La règle de droit applicable en cas de diffusion transnationale est la loi du lieu où l'infraction a été commise (*lex loci delicti*). Pour une transmission ultérieure dans la même zone que celle de la première transmission, le Tribunal du Droit d'Auteur doit tenir compte pour évaluer la rémunération de celle reçue pour l'autre transmission dans cette zone. Si la transmission ultérieure se fait dans une autre zone, il doit écarter cette transmission ultérieure de son évaluation de la rémunération à payer pour la première transmission. Mais, si la transmission ultérieure est faite dans des zones situées en partie en dehors de la zone de la première transmission et qu'elle résulte de l'obligation légale de retransmettre certaines émissions, alors la rémunération due pour la première transmission doit le prendre en compte.

CONCLUSION

Tout au long de cette étude, nous avons exposé l'ensemble des problèmes de droit d'auteur que posent l'élaboration et la diffusion des programmes de télévision du point de vue des oeuvres qui les constituent. Nous nous sommes en particulier attachés aux problèmes causés par l'irruption de nouvelles technologies au cours des différentes étapes de ce processus. Il en est ressorti que, d'une part, ni les conventions internationales, ni les législations nationales choisies comme exemples-types, ne proposaient de solutions véritablement satisfaisantes pour la résolution de ces problèmes et que, d'autre part, la doctrine est non seulement profondément divisée, mais encore qu'elle se révèle incapable de concevoir un système qui n'aboutisse à terme à une complète spoliation des intérêts des unes ou des autres parties concernées (auteurs, entrepreneurs, spectateurs). En outre, alors que la recherche de telles solutions mobilise depuis plusieurs années les efforts de tous les organismes spécialisés compétents, aucun de leurs travaux n'a véritablement exercé d'effets pratiques tangibles. Aussi sommes nous, au terme de cette étude, plus enclins à lancer des pistes de réflexion qu'à fournir un ensemble de solutions toutes faites destinées à répondre à chacun des problèmes soulevés. Par ailleurs, contrairement à ce qu'affirment certains auteurs, la détermination de telles solutions ne nous semble pas justifier la construction de nouvelles théories juridiques. En effet, aucun des problèmes étudiés n'est en son essence proprement nouveau. Il faut par conséquent formuler des réponses simples aux questions soulevées (pragmatisme juridique).

Nous espérons contribuer à la résolution de ces problèmes tout d'abord en montrant qu'ils s'inscrivent à l'intérieur d'un schéma plus général, celui de l'hyper-exploitation des oeuvres répondant à la concurrence féroce à laquelle se livrent les chaînes de télévision ("la guerre de l'audimat") et à l'asphyxie financière qui s'ensuit. Ensuite seulement, et partant de ce nouveau point de départ, nous hasarderons nous à effectuer quelques propositions. Celles-ci doivent tenir compte de l'impact direct que les solutions proposées vont logiquement exercer sur l'industrie de l'audiovisuel.

I - Synthèse débouchant sur une nouvelle optique de la matière

Le service de communication audiovisuelle exerce une activité paradoxale qui se situe quelque part entre le "septième art" et l'industrie de l'image. Tout organisme de télévision, quel que soit le but ayant présidé à son apparition (service public, intérêt purement commercial, caractère mixte, etc), ainsi que la technique qu'il utilise pour la diffusion de ses programmes (ondes hertziennes, câble, satellite, etc) remplit actuellement une double mission. Il joue en effet un rôle culturel (inévitablement, bien que dans des proportions variables suivant les circonstances), mais obéit dans le même temps à des impératifs économiques et commerciaux¹.

En cela, le service de communication audiovisuelle ne fait que traduire le caractère lui aussi paradoxal de l'objet qui le fonde. Ce service s'alimente en effet en oeuvres soumises au droit d'auteur. Or celles-ci revêtent, d'une part, la qualité d'oeuvre d'art (inestimable dans

1 Même les organismes de télédiffusion relevant du service public ne peuvent échapper totalement à ce phénomène et c'est justement la commercialisation croissante de ces dernières années qui a modifié les données du problème.

son essence), d'autre part, elles constituent un produit ayant une valeur marchande, l'ensemble donnant toute sa complexité à la matière.

De cet état de fait découle, ainsi que le montre notre étude, une multiplicité de problèmes de droit d'auteur. Certains de ces problèmes touchent aux droits moraux, c'est-à-dire à la personnalité de l'auteur telle qu'elle s'exprime à travers son oeuvre. Il s'agit de toutes les atteintes qui défigurent l'oeuvre ou simplement déforment la vision originelle de son créateur : interruptions publicitaires, coloriage électronique, suppression d'éléments originaux ou adjonction d'éléments étrangers à cette oeuvre, etc. A ceux-là se superposent des problèmes qui naissent de la vocation de l'auteur à participer aux fruits de l'exploitation de son oeuvre. L'utilisation des nouvelles techniques de diffusion soulève en effet des questions quant à l'étendue exacte de l'exploitation qu'elles réalisent. Dans certains cas, les entreprises de télédiffusion vont dénoncer l'absence d'une véritable exploitation de ces oeuvres (parce que leur utilisation double la diffusion normale de l'oeuvre). Dans d'autres, les auteurs attirent l'attention sur l'ampleur de cette exploitation par rapport à celle qui découle de la radiodiffusion hertzienne (zones de débordement ou "*overspill*"). L'exploitation est alors effectuée à une telle échelle que les principes habituels en matière d'administration des droits ne pourraient plus s'appliquer, nécessitant ainsi la définition de nouveaux principes.

Cet antagonisme existant entre "économie" et "culture" est rarement reconnu de manière explicite. Il reste généralement voilé dans le système de droit d'auteur, tandis qu'il apparaît plus crûment dans le système juridique de tradition anglo-américaine (*copyright*). En effet, jusqu'à une époque récente, l'aspect culturel du droit d'auteur était presque complètement occulté dans ce dernier système. Le droit d'auteur étant interprété comme un droit sur l'exemplaire (*copy*), et non comme un droit tenant à la personne dont l'oeuvre procède, les dispositions proprement culturelles étaient isolées au sein d'un corps de règles différent. Les atteintes au droit moral de l'auteur sur son oeuvre étaient traitées par le silence absolu en droit d'auteur, mais trouvaient leur sanction, par exemple, dans le domaine de la concurrence déloyale, la diffamation, etc. Depuis le **Copyright, Designs and Patents Act 1988**, le droit moral de l'auteur reçoit une protection relative, c'est-à-dire limitée, au sein même du droit d'auteur.

Cependant, à y regarder de plus près, et si l'on adopte la perspective des entrepreneurs de services, chacune de ces atteintes aux droits des auteurs, qu'elles soient d'ordre patrimonial ou moral, se fonde entièrement sur des raisons économiques. La plupart des atteintes que les oeuvres subissent dans leur essence au cours de la diffusion sont en effet motivées par des impératifs de rentabilisation du produit. Les organismes de diffusion cherchent à le rendre plus attrayant pour le consommateur (coloriage, superposition d'une bande sonore) ou profitent de l'intérêt suscité par un programme "porteur" pour augmenter la part des recettes qu'ils tirent de l'insertion d'annonces publicitaires, voire pour se faire leur propre publicité (bandes auto-promotionnelles). Ces atteintes procèdent donc à l'évidence de la même logique commerciale que les atteintes aux droits d'exploitation sur les oeuvres. Il s'agit toujours, en définitive, de persuader les spectateurs de se réabonner à la chaîne ou les annonceurs de lui acheter des espaces publicitaires.

Une telle situation aboutit à la mise en lumière d'un conflit d'intérêts particulièrement difficile à résoudre dans la mesure où, non seulement chacun des intérêts impliqués est respectable dans son fondement, mais encore se justifie sur le plan économique. La plupart des théories proposées pour résoudre ces problèmes privilégient l'un

ou l'autre de ces intérêts. Ainsi, les différentes théories qui s'affrontent sur l'étendue du public touché visent notamment la participation des auteurs aux gains suscités par cet élargissement du public à travers les nouvelles technologies de communication. La résolution de ce conflit peut même se solder avec la licence légale par une sorte d'expropriation des droits des auteurs pour cause d'utilité privée.

Le droit d'auteur classique fondé sur le droit exclusif que l'auteur exerce en relation avec les différentes formes d'exploitation de son oeuvre s'adapte certes difficilement aux innovations technologiques récentes¹. Il n'est pourtant pas raisonnable de sacrifier les intérêts d'une catégorie socio-professionnelle au profit d'une autre. Une telle démarche ne ferait que transposer le problème sur un autre plan. Une création culturelle dynamique passe par le respect du droit d'auteur. Ainsi, négliger les intérêts des auteurs sous prétexte que leur protection soulève de nombreux problèmes pratiques, comme celui susvisé de l'évaluation de la taille du public touché, risque de décourager la création. Par ailleurs, le réalisme oblige à reconnaître que la création et la production audiovisuelle dépendent de la vitalité de l'industrie.

La sauvegarde de l'ensemble des intérêts légitimes moraux et financiers concernés doit donc servir de référence essentielle dans la recherche de solutions à ces problèmes². La solution idéale consisterait à atteindre le point d'équilibre dans lequel les intérêts des auteurs et spectateurs sont respectés, tout en préservant la rentabilité de l'entreprise. En effet, l'impossibilité de satisfaire pleinement les intérêts de l'une ou l'autre catégorie incite à rechercher le point d'équilibre optimum permettant de satisfaire ces intérêts concurrents au prix pour chacun d'une renonciation minimale de ses avantages. En particulier, la voie moyenne que nous recommandons doit se caractériser par la fin de l'exploitation à outrance des oeuvres et le passage à une exploitation rationalisée de celles-ci.

II - Vers un aménagement du régime du droit moral d'auteur dans le domaine de l'audiovisuel :

Le régime de la protection des auteurs doit être maintenu dans son principe. Par ailleurs, le bon fonctionnement de ce service nécessite un certain nombre d'aménagements à ce régime.

Ainsi, les nouvelles technologies de télédiffusion - mais aussi la télévision hertzienne - "doivent bénéficier dans une mesure raisonnable d'un appui commercial au travers de la publicité"³. L'instauration de quotas de publicité pour les nouvelles technologies avait d'ailleurs été préconisée par le **Pr. ULMER**, il y a quelques années. Reconnaisant le bien-fondé de cette affirmation, nous souhaiterions que la pratique des interruptions publicitaires s'intègre dans un cadre légal ne les interdisant pas entièrement, mais limitant le nombre d'interruptions que les oeuvres peuvent subir au cours de leur diffusion. Il faudrait en outre maintenir un critère qualitatif à côté du critère quantitatif régissant ces

1 A. KEREVER, "Is copyright an anachronism ?", Copyright, décembre 1983, p 369.

2 Contra B. RINGER, "Lectures", OMPI, 1971, p 217 : "Le but de la législation sur le droit d'auteur n'est pas d'établir un équilibre économique entre des consommateurs et les propriétaires d'un monopole. Son but, au contraire, devrait être de reconnaître l'indépendance des auteurs comme un bien infiniment précieux et de faire tout ce qui est réalisable pour la favoriser et la soutenir".

3 Télévision sans frontières, op. cit., p 5.

interruptions. En effet, le respect de l'intégrité de l'oeuvre impose indépendamment de ce que l'auteur a déclaré de ne pas dénaturer son caractère.

De manière à préserver la liberté des auteurs, nous proposons de n'accorder à ce système qu'une valeur supplétive. Les auteurs qui le désirent devraient en effet pouvoir indiquer qu'ils refusent toute interruption de l'oeuvre. En outre, pour simplifier la tâche des radiodiffuseurs et leur ôter toute incertitude, il devrait être entendu que, lorsque les auteurs ont précédemment consenti à ce que la diffusion d'une oeuvre soit assortie d'interruptions publicitaires, ils ne peuvent plus s'opposer à des coupures intervenant au cours d'une nouvelle diffusion de la même oeuvre par un organisme autorisé.

L'article 11 de la Directive CEE visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle présente de ce point de vue un modèle de solution intéressant. L'alinéa 1 de cet article pose, d'une part, le principe que la publicité¹ doit être insérée entre les émissions, mais prévoit aussi, d'autre part, la possibilité de restrictions à ce principe dans certains cas précisément délimités. En effet, la publicité peut également être insérée pendant certaines émissions, à la condition qu'il ne soit pas porté atteinte à l'intégrité et à la valeur de ces émissions et de manière à ce qu'il ne soit pas porté préjudice aux droits des ayants droit. Il faut exclure de ces émissions, celles qui sont composées de parties autonomes, ainsi que les émissions sportives, les événements et spectacles de structure similaire comprenant des intervalles. Dans ce dernier cas, la publicité ne peut être insérée qu'entre les parties autonomes ou dans les intervalles de l'émission (al. 2). Quant aux oeuvres audiovisuelles telles que les longs métrages cinématographiques et les films conçus pour la télévision (à l'exclusion des séries, des feuilletons, des émissions de divertissement et des documentaires), leur transmission peut être interrompue par tranches complètes de 45 minutes, à condition que leur durée dépasse 45 minutes. Si la durée de ces oeuvres dépasse d'au moins 20 minutes deux ou plusieurs tranches complètes de 45 minutes, alors une autre interruption est autorisée (al. 3). Les émissions qui ne comportent pas de partie autonome, ni d'intervalle, ne peuvent être interrompues une seconde fois que si une période d'au moins 20 minutes s'écoule entre chaque interruption successive à l'intérieur des émissions (al. 4). Enfin, des dispositions plus restrictives encore s'appliquent à certaines catégories d'émissions, comme les diffusions de services religieux, pour lesquelles l'insertion publicitaire est interdite. D'autres, comme les journaux télévisés, les magazines d'actualité, les documentaires, les émissions religieuses et les émissions pour enfants, ne peuvent être interrompus par la publicité, lorsque leur durée est inférieure à 30 minutes. Mais, les dispositions précédemment décrites leur sont applicables, lorsque leur durée est supérieure ou égale à 30 minutes (al. 5).

La directive, ainsi qu'il l'est mentionné dans son Préambule, prévoit des dispositions minimales. Toutes les émissions "émanant de la Communauté et destinées à être captées à l'intérieur de celle-ci, et notamment les émissions destinées à un autre Etat membre, (doivent) respecte(r) la législation de l'Etat membre d'origine applicable aux émissions destinées au public dans cet Etat membre, ainsi que les dispositions de la présente directive". Mais les Etats membres ont la faculté de fixer des règles plus strictes ou plus

1 La publicité télévisée est définie à l'Art. 1 b) de la directive comme "toute forme de message télévisé contre rémunération ou paiement similaire par une entreprise publique ou privée dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle, artisanale ou de profession libérale dans le but de promouvoir la fourniture, contre paiement, de biens ou de services, y compris les biens immeubles, les droits et les obligations".

détaillées¹. Ainsi, les Etats membres peuvent fixer, "pour les émissions destinées uniquement au territoire national qui ne peuvent être reçues, directement ou indirectement, dans un ou plusieurs autres Etats membres, d'autres conditions relatives à l'insertion de la publicité et d'autres limites applicables au volume de publicité afin de favoriser la diffusion de ce type d'émissions".

La directive nous semble à peu près satisfaisante à cet égard. Elle tient compte des impératifs financiers auxquels sont soumis les radiodiffuseurs, mais sans trop sacrifier les intérêts des auteurs. Eu égard aux dispositions susmentionnées, l'insertion publicitaire peut encore être rigoureusement interdite dans un Etat donné, pourvu que l'émission qui la porte reste strictement enfermée dans le territoire national de l'Etat qui a émis cette interdiction.

Quant à la **convention européenne sur la télévision transfrontière**, l'**article 14 al. 1** limite l'insertion de publicité aux espaces situés entre les émissions. Cependant, ces insertions peuvent aussi être autorisées durant les émissions si elles ne portent pas atteinte à l'intégrité et à la valeur de ces émissions et si elles sont effectuées sans porter préjudice aux droits des ayants droit (**al. 1**). En ce qui concerne les émissions qui comportent des parties autonomes ou des intervalles (ainsi les émissions sportives, les événements ou spectacles de structure similaire comprenant des intervalles), la publicité doit être insérée entre les parties autonomes ou les intervalles (**al. 2**). L'**article 14 al. 3** de la convention précise que les longs-métrages cinématographiques et les films conçus pour la télévision peuvent être interrompus une fois par tranche complète de 45 minutes. Cet alinéa autorise une coupure publicitaire supplémentaire lorsque la longueur de ces oeuvres est supérieure d'au moins 20 minutes à deux ou plusieurs tranches complètes de 45 minutes. L'**alinéa 4** spécifie qu'une période d'au moins 20 minutes doit s'écouler entre chaque interruption successive à l'intérieur des émissions. Cependant, les émissions composées de parties autonomes ou comportant des intervalles n'ont pas à remplir cette condition, dans la mesure où une période de plus ou moins 20 minutes peut s'écouler, suivant la nature de l'émission, avant la fin de la partie autonome ou de l'intervalle. L'**alinéa 5** interdit d'interrompre les transmissions de services religieux, tandis que certaines émissions spécifiées d'une durée inférieure à 30 minutes ne peuvent contenir de publicité.

Les parties demeurent libres d'appliquer des règles plus strictes ou plus détaillées que celles prévues dans la Convention au service de programmes transmis par des organismes ou à l'aide de moyens techniques relevant de leur juridiction (**article 28**). Cependant, l'existence de ces règles ne saurait justifier que cet Etat s'oppose à la retransmission sur son territoire de services de programmes transmis par des organismes ou à l'aide de moyens techniques relevant de la juridiction d'une autre Partie lorsque de tels services sont conformes aux dispositions de la Convention.

Les dispositions de la Convention étant pratiquement analogues à celles de la Directive, ce qui a été dit au-dessus pour la Directive reste valable dans le cadre de la Convention.

En matière de coloriage électronique des films, il nous semble opportun de distinguer entre les oeuvres qui sont déjà tombées dans le domaine public et celles qui sont encore protégées par le droit d'auteur. Les premières devraient faire l'objet d'une interdiction

1 Art. 3 al. 1 de la directive.

formelle de colorier parce que, en l'absence de toute manifestation possible de volonté des auteurs, il faut présumer que ceux-ci n'y auraient pas consenti. Par contre, les auteurs peuvent autoriser le coloriage, lorsque celui-ci est effectué durant la période de protection des droits, pourvu qu'ils conservent un pouvoir d'appréciation sur le produit fini leur permettant de répudier éventuellement cette nouvelle version.

De la même manière, toutes autres modifications relatives à des oeuvres tombées dans le domaine public devraient être interdites, sauf si elles sont entreprises dans le cadre d'une opération de restauration de ces oeuvres. Ces opérations devraient être soumises au contrôle d'experts. Pour les oeuvres qui ne sont pas tombées dans le domaine public, ces modifications devraient avoir été autorisées par les auteurs. Et, en cas de modifications substantielles, celles-ci donnant alors lieu à une oeuvre dérivée, la présentation de l'oeuvre dérivée devrait être effectuée de telle manière qu'il soit clair que cette oeuvre ne puisse être assimilée totalement à l'oeuvre originale.

III - La protection et l'exercice des droits patrimoniaux sur le plan international :

La protection des droits patrimoniaux est correctement assurée dans les trois pays examinés, même si le bon exercice de ces droits garanti sur le plan national pose encore certains problèmes, notamment en Italie où l'on "oublie" souvent de payer les droits. Par contre, des atteintes à ces droits sont susceptibles d'apparaître lorsque les oeuvres traversent des frontières, soit parce que les droits n'ont été cédés que pour un territoire donné que cette exploitation excède, soit même parce que ces droits ont d'autres titulaires sur ce territoire étranger.

A - La protection des droits patrimoniaux :

La qualification de l'opération de communication par câble ne pose pas de problèmes particuliers en tant que telle. Néanmoins, certaines de ces opérations à notre avis ne doivent pas donner naissance à un droit exclusif, parce qu'elles se confondent avec une exploitation de l'oeuvre identique destinée au même public. Les distinguer aboutirait donc à une double rémunération de l'oeuvre pour la même exploitation. C'est pourquoi nous rejetons d'emblée la **théorie extensive**. Nous avons vu que la **théorie de la zone de réception directe et la théorie de la zone de service** sont deux variantes d'une même théorie qui dispense le câblodistributeur de demander l'autorisation d'exploiter l'oeuvre et de rémunérer ses auteurs pour cette partie de la distribution qui vient doubler la diffusion. Le choix de l'une ou de l'autre théorie dépend donc de la zone dans laquelle a véritablement eu lieu une double exploitation. Nous estimons que cette zone correspond à la **zone de service**.

La qualification de la diffusion par satellite, ainsi que les problèmes posés varient selon le type de satellite utilisé. La diffusion d'une oeuvre par SRD est une radiodiffusion. Le principal problème en matière de SRD consiste dans le choix de la loi applicable en cas de diffusion internationale. La **théorie des pays de l'empreinte** nous semble particulièrement intéressante, dans la mesure où elle est très protectrice des intérêts des auteurs. Puisque l'opération est à l'origine de plusieurs exploitations, il semble normal de prendre en compte les lois de tous les pays où elles s'effectuent, à savoir la loi du pays de l'émission et celles des pays de réception. Le montage "loi du pays d'émission en principe/loi d'un des pays de l'empreinte à défaut" est le seul juridiquement praticable.

Le satellite de point-à-point soulève aussi un problème quant à la loi applicable. Notre préférence va à la **théorie de la responsabilité conjointe** de l'organisme d'origine et du distributeur dans le pays de réception. Cette théorie a l'avantage de prendre en compte l'activité de toutes les parties intervenantes, tout en proposant une solution simple garantissant aux auteurs d'être toujours rémunérés. Les lois applicables sont à nouveau les lois à la fois du pays d'émission et des pays de la phase finale de radiodiffusion.

Le concept des faisceaux de droits dégagé sur le plan international dans le domaine de l'édition peut s'appliquer au domaine des droits de radiodiffusion. Ce concept a permis de comprendre que le droit d'auteur européen (ou même mondial) se résume, à la fois techniquement et légalement, en un paquet de droits d'auteur de nature et d'origine différentes provenant de chacun des pays concernés. Les auteurs disposent d'un faisceau de droits d'auteur, chacun de ces droits étant limité au territoire de l'Etat considéré. Le titulaire originaire d'un droit d'auteur possède un droit exclusif sur son oeuvre. Etant libre de l'exploiter comme il l'entend, il peut donc le morceler et céder à plusieurs personnes l'exclusivité de son droit pour des territoires différents. Le droit d'auteur est en effet surtout un droit d'ayants droit.

Le concept des faisceaux de droits se traduit pour la distribution des films (celle-ci comprenant leur exploitation faite par télédiffusion et la fabrication de vidéogramme) en la pratique de diviser le marché en fonction des frontières nationales. Les organismes de télévision qui effectuent la diffusion d'une oeuvre doivent par conséquent s'assurer que l'autorisation qui leur a été accordée couvre tout le territoire arrosé.

Lorsque cette diffusion correspond à la première transmission de l'oeuvre ou à une retransmission avec un différé suffisant, la chaîne a le temps matériel de vérifier l'étendue de la validité de ses droits. Le problème se pose donc surtout pour les organismes spécialisés dans la retransmission immédiate d'une émission. Mais, même dans ce cas, par le jeu d'accords généraux couvrant l'ensemble des programmes, tels que ceux existant entre câblo-opérateurs et sociétés d'exploitation en Belgique et aux Pays-Bas, les organismes de télévision auront rarement à assumer la responsabilité d'une diffusion non autorisée¹. Ces organismes effectuent le paiement après coup. Une telle solution n'existe pas encore en France et au Royaume-Uni. Mais, en Italie, une **loi du 14 juin 1928 n°1352** octroie une licence légale aux organismes de radiodiffusion, c'est-à-dire que ces organismes n'ont pas besoin de demander l'autorisation d'exploiter une oeuvre, il suffit qu'ils rémunèrent son auteur. Ce droit de l'organisme de radiodiffusion ne s'étend pas "à la première radiodiffusion saisonnière d'une oeuvre ancienne ni aux oeuvres nouvelles (qui n'ont pas encore été représentées publiquement trois fois)".

Les solutions aux problèmes de télévision transfrontalière pourraient passer par la création d'un centre informatisé international chargé de l'enregistrement et de la gestion des droits. Celui-ci aurait pour rôle primordial d'enregistrer toutes les oeuvres audiovisuelles produites (centre de dépôt) et ce dépôt devrait être obligatoire. Ce centre devrait être informé de tous les transferts de droit de manière à permettre l'identification de tous les titulaires de droit. Il centraliserait en outre les informations sur toutes les formes d'exploitation de l'oeuvre réalisées (y compris, vidéocassettes, projections en salles de

1 J. CORBET, "Les accords contractuels en matière de télévision par câble en Belgique et aux Pays-Bas", op. cit., pp 562-574.

cinéma, etc). Dans le même temps, ce centre de l'audiovisuel devrait être tenu informé de la zone effectivement desservie par chacune des chaînes de télévision fonctionnant en Europe de manière à pouvoir indiquer quels sont les droits mis en jeu.

B - L'exercice des droits :

Le fait que le droit d'auteur soit un droit exclusif permet aux auteurs de négocier les conditions de la diffusion de leurs oeuvres. Ces négociations ne sont pas menées directement par les auteurs et les consommateurs finaux (les spectateurs), mais les consommateurs intermédiaires (entreprises de service). Or, les entreprises de télévision se plaignent du poids financier que représentent pour elles la recherche de tous ces titulaires de droit et les négociations qui s'ensuivent. Le risque est d'ailleurs toujours présent au cours de ces négociations qu'un seul coauteur bloque le consentement des autres. De plus, il existe actuellement une tendance soutenue par les groupes de consommateurs sur le plan politique à réclamer le libre accès aux oeuvres d'art (matériel protégé par le droit d'auteur)¹.

L'exploitation internationale des émissions à l'aide des nouvelles technologies de télédiffusion doit impliquer que soit satisfaite la condition primordiale d'une rémunération socialement équitable assurée aux auteurs. Pour résoudre les problèmes liés à cette rémunération, il faut s'efforcer d'atteindre les solutions les plus simples et dénuées de complications sur le plan technique ou contractuel, en particulier, vis-à-vis des problèmes de licence.

Les entreprises de diffusion réclament l'instauration d'un système de licence non-volontaire (licence légale ou licence obligatoire). Celle-ci se justifierait par les difficultés que les diffuseurs, et tout spécialement les câblo-distributeurs, déclarent rencontrer pour obtenir des licences volontaires. Les petits droits sont ainsi gérés sous forme de répertoire. Mais la licence non volontaire est une mesure d'expropriation au profit d'un opérateur privé, et donc en soi difficilement justifiable. De plus, elle ne doit être tolérée qu'en dernier recours, c'est-à-dire en l'absence de toutes autres solutions praticables.

L'une de ces solutions consisterait précisément à faire intervenir les sociétés de gestion des droits d'auteur. Les sociétés d'auteurs se définissent comme des "groupements, collectivités ou organismes constitués sous des formes diverses et soumises selon les pays à des régimes variables, dont l'objet essentiel est de percevoir pour le compte des auteurs les droits d'auteur ou redevances dues à raison de l'exploitation des oeuvres"². Dans un monde qui s'internationalise, ces sociétés vont jouer un rôle de plus en plus important et assister à une augmentation de leurs pouvoirs. En effet, les auteurs se trouvent souvent dans l'incapacité d'assurer eux-mêmes matériellement la perception des droits qui leur sont dus dans leur Etat d'origine, et plus encore à l'étranger. D'autre part, il est impossible aux entrepreneurs de contrôler toutes les autorisations des titulaires de droit d'auteur, et parfois même de les retracer. Une telle obligation aboutirait purement et simplement à une paralysie de leurs activités. Or, les sociétés d'auteurs disposent de l'infrastructure nécessaire pour remplir l'une et l'autre fonction.

¹ En ce qui concerne les intérêts des spectateurs, cet angle a été étudié par G. GOUNALAKIS, *Kabelfernsehen im Spannungsfeld von Urheberrecht und Verbraucherschutz*, op. cit.

² R. PLAISANT, *Le droit des auteurs et des artistes exécutants*, Paris, 1970, 1^e éd, p 104.

La rémunération versée aux auteurs est liée à l'étendue du public touché. Mais comment évaluer la taille de ce public ? Il est en pratique impossible de contrôler qui a capté une émission reçue en dehors des frontières nationales. C'est pourquoi **A. DIETZ** a proposé une solution permettant d'assurer cette rémunération équitable, même lorsqu'il n'est pas possible d'évaluer l'ensemble du public. Cette solution s'inspire de la réponse apportée au problème de la reprographie en France. Elle consiste en effet en une taxe sur les antennes pour le satellite (comme celle existant par exemple sur les photocopieuses). Mais, dans la mesure où le montant de la taxe sera déterminé par l'Etat ou un organisme financé par l'Etat, cette solution fait courir le danger d'un dirigisme étatique.

La solution que nous avons proposée au paragraphe précédent déploie donc ici encore tous ses effets. Un centre européen de gestion des droits, informé de la zone réellement desservie par chacune des chaînes de télévision fonctionnant en Europe, et donc de l'audience effectivement concernée, serait particulièrement qualifié pour calculer la rémunération due en cas de diffusion transfrontalière. De ce point de vue, en cas de possibilité de réception d'une même oeuvre par deux canaux différents dans une zone déterminée, le paiement ne devrait être effectué qu'une seule fois aux auteurs.

IV - L'espace audiovisuel communautaire :

Les trois Etats que nous avons étudiés appartiennent à la Communauté Economique Européenne. Le texte réformant les traités constitutifs de la Communauté, l'Acte unique européen, a fixé pour objectif l'achèvement du marché intérieur européen pour 1993. Cet objectif intéresse toutes les branches de l'économie, y compris le secteur de l'audiovisuel. En effet, ce secteur n'échappe pas plus que les autres à l'effet de dimension créé sur le plan économique par l'existence d'un marché de plus de 320 millions d'habitants. Celui-ci, par l'apport de débouchés largement supérieurs à ceux actuels, va augmenter la rentabilité des investissements, encourageant ainsi les professionnels à se lancer dans des projets plus ambitieux¹. Un véritable marché européen de l'audiovisuel ne peut exister que si l'on décloisonne les marchés nationaux.

Toutefois, la réalisation d'un espace audiovisuel européen passe par l'institution au moins au niveau communautaire d'un cadre juridique portant sur les droits d'auteur impliqués. Or, les travaux les plus récents, la **directive "Télévision sans frontières" des Communautés Européennes**, d'une part, et la **Convention sur la radiodiffusion transfrontalière du Conseil de l'Europe**, d'autre part, ont été un échec retentissant de ce point de vue. Aucun accord n'ayant pu être réalisé sur les dispositions de droit d'auteur, celles-ci ont été purement et simplement supprimées de ces textes². Un tel échec augure mal des perspectives de parvenir rapidement à un instrument juridique commun sur le droit d'auteur et l'audiovisuel en Europe, d'autant plus que le **Livre Vert sur "Le droit d'auteur et le défi technologique"**³ a aussi laissé de côté l'audiovisuel, parce que celui-ci devait être réglé dans la directive.

1 L'audiovisuel dans le grand marché européen. Documentation européenne, 4/1988, p 6.

2 Si l'on excepte les droits moraux affectés indirectement par les dispositions en matière de publicité.

3 Livre Vert sur le droit d'auteur et le défi technologique : problèmes de droit d'auteur appelant une action immédiate. Communication de la Commission, COM. (88) 172 final, juin 1988, 237 p.

La difficulté ne tient pas en l'utilisation de concepts différents par des systèmes juridiques différents, puisque la législation anglaise s'est rapprochée du modèle présenté par les autres pays européens. Par ailleurs, l'intérêt et l'urgence d'harmoniser et d'unifier le droit d'auteur à l'échelle européenne en matière de télévision ont convaincu la majeure partie de l'opinion. L'accord achoppe en réalité sur les solutions à apporter aux différents problèmes posés par la télévision transfrontalière. L'industrie de la culture représente en effet une part importante du PNB des Etats. De plus, les entrepreneurs culturels exercent un poids politique certain à l'intérieur de ces Etats et se rendent ainsi aptes à jouer le rôle d'un puissant groupe de pression. Il est donc tentant pour un Etat de réformer sa législation du droit d'auteur de manière à introduire des licences légales. D'autre part, les Etats les plus fidèles au modèle classique du droit d'auteur considèrent inacceptable une telle solution. Pour ces Etats, la fonction principale du droit d'auteur constitue en effet en un mode de financement de la création culturelle. Il est donc intangible. En outre, l'instauration d'un système de licence légale risque de casser la dynamique de la création.

L'internationalisation croissante, tant par la libre diffusion transfrontalière, que par la coproduction, va donc poser le problème de droit d'auteur de façon toujours plus aiguë.

BIBLIOGRAPHIE INDICATIVE

I - OUVRAGES :

- Aspects du droit des médias, Universités de Berne, Fribourg, Genève, Lausanne et Neuchâtel, enseignement de 3e cycle de droit 1983, Eds Universitaires Fribourg, vol 2, 1984.
- La circulation des informations et le droit international, Colloque de Strasbourg, Société française pour le droit international, Ed Pedone, Paris, 1978.
- ALGARDI, Zara Olivia, La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio, CEDAM, Padoue, 1978, 520p.
- AMMENDOLA, Maurizio, Invenzione, Marchio, Opera dell'ingegno : riverenza giuridica di rapporti intersoggettivi, Giuffrè, Milan, 1977, 149p.
- AUBY, J.-M., DUCOS-ADER, R., Droit de l'information, Dalloz, Paris, 2e éd. 1982, 777p, avec un complément de 34p.
- BALLE, Francis, Médias et société, Ed Montchrestien, Paris, 1984, 708p, avec une mise à jour de 1985, 39p.
- BALLE, Francis, EYMERY, Gérard, Les nouveaux médias, PUF, "Que sais-je ?", n°2142, Paris, 2e éd, 1987, 128p.
- B BATE, Stephen (de) & McD BRIDGE, Richard, Video law, Longman Professional Intelligence Reports, Longman Professional, Londres, 1985, 119p.
- B BATE, Stephen (de), dir., Television by satellite : legal aspects, ESC Publishing Ltd, Oxford, 1987, 146p.
- BERENBOOM, Alain, Le droit d'auteur, Larcier, Bruxelles, 1984, 293p.
- BLEAZARD, G. B., Introducing satellite communications, NCC Publications, Manchester, 1985, 350p.
- BROADCASTING RESEARCH UNIT, A report from the working party on the new technologies, BRU, 1983.

- CARREAU, Caroline, Mérite et droit d'auteur, Thèse, Paris, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, 1981, 458p.
- CHAYES, Abram, FAWCETT, James, ITO, Masami, KISS, Alexandre-Charles et autres, Satellite broadcasting, Oxford University Press, Londres, 1973, 159p.
- CHERPILLOD, Ivan, L'objet du droit d'auteur, CEDIDAC, Lausanne, 1985, 197p.
- CNRS, Groupe de travail sur le droit de l'espace. Les télécommunications par satellite : aspects juridiques, Publications du CNRS, Cujas, Paris, 1968, 80p.
- COHEN JEHORAM, Herman (dir. par), Cable Television : Media and Copyright Law Aspects, Reports to an ALAI Symposium, Kluwer Law and Taxation publishers, Deventer (Netherlands), Paris, 1983, 236p.
- COLLOQUE DE L'IRPI, (Paris, 21 et 22 novembre 1985), Droit d'auteur et droits voisins : la loi du 3 juillet 1985, Librairies Techniques, Paris, 1986, 308p.
- COLOMBET, Claude, Propriété littéraire et artistique, Dalloz, Paris, 3e éd, 1986, 543p et 4e éd, 1988.
- COMPAINE, Benjamin M.; STERLING, Christopher H.; GUBACK, Thomas; NOBLE, J. Kendrick Jr, Anatomy of the constructions industry : who owns the media ?, Knowledge Industry Publications Inc., White Plains, New-York, Londres, 2e éd, 1983, 529p.
- COPINGER, E. P., Copinger and Skone James on Copyright, par E. P. SKONE JAMES, J. F. MUMMERY, J. E. RAYNER JAMES, Sweet & Maxwell, Londres, 12e éd, 1980, 1196p.
- CORNISH, William Rodolph, Intellectual property : patents, copyright, trade marks and allied rights, Sweet & Maxwell, Londres, 1981, 630p.
- CORNISH, William Rodolph, Copyright, Intellectual property case books, ESC Publishing Ltd, Oxford, 1985, 179p.
- CORRADO, Renato, Le opere dell'ingegno. le privative industriali, Ed Vallardi, Milan, 1961, 178p.
- COURTEIX, Simone, Télévision sans frontières, Ed Economica, Paris, 1975, 342p.
- DAVIES, Gillian, RAUSCHER AUF WEEF (von), Hans Hugo, Challenges to copyright and related rights in the European Community, ESC Publishing Ltd, Oxford, 1983, XVII - 271p.
- DAVIES, Gillian, RAUSCHER AUF WEEF (von), Hans Hugo, Das Recht der Hersteller von Tonträgern : Zum Urheber- und Leistungsschutzrecht in der Europäischen Gemeinschaft, C. H. Beck, Munich, 1983, XVI-256p.
- DEBBASCH, Charles, Traité du droit de la radiodiffusion. Radio et télévision, LGDJ, Paris, 1967, 607p.

- DEBBASCH, Charles, Le droit de l'audiovisuel, PUF, "Que sais-je?", n°1360, Paris, 2e éd, 1984, 126p.
- DEBBASCH, Charles, Droit de l'audiovisuel, Précis Dalloz, Paris, 1e éd, 1988, 913p.
- DESBOIS, Henri, FRANÇON, André, KEREVER, André, Les conventions internationales du droit d'auteur et des droits voisins, Dalloz, Paris, 1976, 452p.
- DESBOIS, Henri, Le droit d'auteur en France, Dalloz, Paris, 3e éd, 1978, 1003p.
- DIETZ, Adolf, Copyright law in the European Community, Sijthoff & Noordhoff, Alphen aan den Rijn, 1978, 312p.
- DIETZ, Adolf, Le droit d'auteur dans la Communauté européenne, Etude effectuée à la demande de la Direction Générale "Recherche, science et éducation" de la Commission des Communautés Européennes, Office des publications officielles des Communautés Européennes, Luxembourg, 1978.
- DITTRICH, Robert, KEREVER, André, WEINCKE, Willi, Intellectual property rights and cable distribution of television programmes, Conseil de l'Europe, Media Files, n°5, Strasbourg, 1983, 69p.
- DUMAS, Roland, La propriété littéraire et artistique, PUF, coll Thémis, Paris, 1987, 446p.
- FABIANI, Mario, Il diritto d'autore nella giurisprudenza, Ed CEDAM, Padoue, 2e éd, 1972, 245p.
- FERRARA SANTAMARIA, Massimo, Cinema e televisione : lineamenti economico-giuridici delle opere cinematografiche e audiotelvisive, Ed Jovene, Naples, 1985, 249p.
- FLINT, Michael F., A user's guide to copyright, Butterworths, Londres, 2e éd, 1985, 389p.
- FLINT, Michael F., THORNE, Clive D., WILLIAMS Allan P., Intellectual property : the new law, A guide to the Copyright, Designs and Patents Act 1988, Butterworths, Londres, 1989, 389p.
- FRAGOLA, Augusto, La radiotelevisione privata nelle giurisprudenza, Istituto giuridico dello spettacolo e dell'informazione, Rome, avril 1980, 64p.
- FRANÇON, André, La propriété littéraire et artistique, PUF, Coll. "Que sais-je?", n°388, Paris, 2e éd, 1979, 123p.
- FRECHES, José, La télévision par câble, PUF, Coll. "Que sais-je?", n°2234, Paris, 1985, 127p.
- GAUDRAT, Philippe, Les satellites de télécommunication et le droit d'auteur, Thèse, Paris II, 1979, 2 tomes, 657p - XXXIVp.

- GOBIN, Alain, Le droit des auteurs, des artistes et des gens du spectacle, Entreprise Moderne d'Édition, Paris, 1986, 159p.
- GOTZEN, Frank, Het bestemmingsrecht van de auteur, édition augmentée d'un résumé en français sous le titre "Le droit de destination de l'auteur", Bruxelles, 1975.
- GOUNALAKIS, Georgios, Kabelfernsehen im Spannungsfeld von Urheberrecht und Verbraucherschutz, Zu urheberrechtlichen Problematik der Einspeisung von Rundfunksendungen in Kabelanlagen aus nationaler, internationaler und rechtsvergleichender Sicht, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1989, 318p.
- GRECO, Paolo, VERCELLONE, Paolo, I diritti sulle opere dell'ingegno, UTET, Turin, 1974, vol XI, tome III, 434p in Trattato di Diritto Civile Italiano, dir. par Filippo VASSALI.
- HEPP, François, Radiodiffusion, télévision et droit d'auteur, Les éditions internationales, Paris, 1958.
- HOLLINS, Timothy, Beyond broadcasting into the cable age, BFI, Londres, 1984.
- HUTCHINSON, Robert, Cable, DBS and the arts, Policy Studies Institute, n°634, Londres, 1984.
- ISENEGGER, Urs, Die urheberrechtlichen Probleme bei der Weiterübertragung von Sendungen, Diss., Zurich, 1983.
- JARACH, Giorgio, Manuale del diritto d'autore, Mursia, Milan, 2e éd, 1983, 475p.
- KOMEN, A., Compendium van het auteursrecht, door A. KOMEN en D. W. F. VERKADE, Deventer, 1970, XVI, 175p, avec un supplément de 1973.
- KRESSLEY, Konrad Martin, Eurovision : the regional integration of television through the European Broadcasting Union, University of New Orleans, Ph. D., 1975.
- LADDIE, Hugh, PRESCOTT, Peter, VITORIA, Mary, The modern law of copyright, Butterworths, Londres, 1980, 733p.
- LAHORE, James, DWORKIN, Gerald, SMYTH, Yvonne M., Information technology : the challenge to copyright, Sweet & Maxwell, Centre for commercial law studies, Londres, 1984.
- LEONELLI, Leonello, La legge italiana sulla protezione del diritto d'autore e dei diritti connessi, 31 décembre 1980.
- LEONELLI, Leonello, Le convenzioni internazionali sul diritto d'autore e i diritti vicini, Ajourné au 1er janvier 1982, Alberto Carisch Editore, Milan, 1982, 360p.
- G. LYON-CAEN & P. LAVIGNE, Traité théorique et pratique du droit du cinéma français et comparé, LGDJ, Paris, 1957.

- MacFARLANE, Gavin, Copyright through the cases. Waterlow publishers Ltd, Londres, 1986, 294p.
- MADDISON, Raymond, Copyright and related rights : principles, problems and trends. EIU, Londres, special report n°153, 90p.
- MASOUYE, Claude, Guide de la Convention de Berne. Publications OMPI, Genève, 1978, 258p.
- MASOUYE, Patrick, La convention internationale sur la protection des artistes, interprètes ou exécutants, les producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Convention de Rome) : Réalités et perspectives. Thèse Paris 2, 1985, 518p.
- MATTE, Nicolas Mateesco, Aerospace law : Telecommunications satellites. Butterworths, Toronto, 1982.
- MÜNCH, Jean-Bernard, Aspects juridiques de la radiodiffusion par satellite. Thèse, PUE, Berne, 1975, 265p.
- NAMUROIS, Albert, Problèmes de structure et d'organisation de la radiodiffusion-télévision, dans le cadre des radiocommunications. UER, monographie n°2, série juridique et administrative, Genève, 1964, 124p.
- NIMMER, Melville B., Nimmer on copyright, 1985, vol 1.
- NORDEMANN, Wilhelm, VINK, Kai, HERTIN, Paul Wolfgang, Droit d'auteur international et droits voisins dans les pays de langue allemande et les Etats membres de la Communauté Européenne, trad. de l'allemand par J. Tournier, Bruylant, Bruxelles, 1983, 614p.
- NORDEMANN, Wilhelm, VINK, Kai, HERTIN, Paul Wolfgang, Internationales Urheberrecht und Leistungsschutzrecht der deutschsprachigen Länder unter Berücksichtigung auch der Staaten der Europäischen Gemeinschaft, Düsseldorf, 1977.
- PADELLARO, Giuseppe, Il diritto d'autore : la disciplina giuridica degli strumenti di comunicazione sociale. Ed Vallardi, Milan, 1972, 276p.
- PICHLER, Marie-Helen, Copyright problems of satellite and cable television in Europe. Utrecht Studies in Air and Space Law, Graham & Trotman, Martinus Nijhoff Publishers, Londres, Dordrecht, Boston, 1987, 195p.
- PIOLA CASELLI, Eduardo, Codice del diritto di autore : commentario della nuova legge 22 aprile 1941 - XIX, n°633, UTET, Turin, 1943, 760p.
- PLAISANT, R. , Le droit des auteurs et des artistes exécutants. Delmas, Paris, 1e éd, 1970, p 104.
- PLOMAN, Edward W. & CLARK HAMILTON, L., Copyright : intellectual property in the information age. Routledge & Kegan Paul, Londres, Boston & Henley, 1980, 248p.

- POULAIN, Jean, La protection des émissions de radiodiffusion. Thèse, Paris, LGDJ, 1963, 302p.
- QUEENEY, K. M., Direct Broadcast Satellites and the United Nations. Sijthoff & Noordhoff, Alphen aan den Rijn, 1978.
- RECHT, Pierre, Le droit d'auteur, une nouvelle forme de propriété. Paris, LGDJ, 1969, 338p.
- REINSHAGEN, Urs M., Satellitensendungen und Urheberrecht. Ein Beitrag zur rechtlichen Problematik von Weltraumübertragungen. Thèse, Schulthess, Zürich, 1971, 123p.
- RICKETSON, Sam, The Berne Convention for the protection of literary and artistic works : 1886-1986. Kluwer, Londres, 1987, 1030p.
- B. RINGER, "Lectures", OMPI, 1971.
- ROBINSON, Glen O., dir. par, Communications for tomorrow : policy perspectives for the 1980s. Praeger Publishers, New-York, Londres, Sydney, Toronto, 1978, 517p.
- RYDBECK, Olof, PLOMAN, Edward W., Les communications spatiales et la radiodiffusion. UER, Genève, 1969, 57p. (monographie n°5, série juridique et administrative).
- SCHRICKER, Gerhardt, Urheberrechtliche Probleme des Kabelrundfunks. Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1986, 114p.
- SCHWERTFEGER, Frank, Kabelfernsehen und Urheberschutz. Diss., Peter Lang, Francfort sur le Main, Berne, New-York, Paris, 1987, 217p.
- SKONE JAMES, E.P., MUMMERY, John F., RAYNER JAMES, J. E., Copinger and Skone James on copyright including international copyright with the statutes and orders relating thereto and forms and precedents also related forms of protection. Sweet & Maxwell, Londres, 12e éd, 1980, 1196p.
- SORDELLI, Luigi, L'opera dell'ingegno. Giuffrè, Milan, 1954, 280p.
- STEWART, Stephen M., International copyright and neighbouring rights. Butterworths, Londres, 1983, XII-740p.
- TOWNLEY, Stephen & GRAYSON, Edward, Sponsorship of sport, arts and leisure : law, tax and business. Sweet and Maxwell, Londres, 1984.
- TROLLER, Alois, Immaterialgüterrecht, vol 2, Ed Helbing & Lichtenhahn, Bâle et Francfort sur le Main, 1e éd, 1978, et 2e éd, 1985, 1125p.
- ULMER, Eugen, La propriété intellectuelle et le droit international privé. Commission des Communautés Européennes. Munich, octobre 1976, 138p.
- UNESCO, The ABC of copyright. Paris, 1981, 73p.

- UNGERER, Herbert, COSTELLO, Nicholas P., Télécommunications en Europe, le libre choix pour l'utilisateur sur le grand marché européen de 1992, Commission des Communautés Européennes, Bruxelles, 1988, 254p.
- UNGERN-STERMBERG, Joachim (von), Die Rechte der Urheber an Rundfunk und Drahtfunksendungen nach internationalem und deutschem Urheberrecht unter besonderer Berücksichtigung der grenzüberschreitenden Sendungen und der Satellitensendungen, C. H. Beck, Munich, 1973.
- VAN ISACKER, Frans, De exploitatierechten van de auteur, Rechtsvergelijkende analyse der belgische wetgeving, jurisprudentie en rechtsleer met een woord vooraf door Paul Struge, Bruxelles, 1963, 497p.
- VELJANOVSKI, C. G. & BISHOP, W. D., Choice by cable : the economics of a new era in television, Institute of economics affairs, Londres, 1983, 115p.
- WENDELBO, Harald, Principles and criteria concerning the content of television programmes, MMF n°6, Strasbourg, 1983, 56p.
- WHALE, R. F., PHILLIPS, Jeremy J., Whale on copyright, ESC Publishing Ltd, Oxford, 3e éd, 1983, XV-291p.

II - ARTICLES :

- "A propos de la coupure publicitaire à la télévision : Jean-Luc GODARD, ses films, sa plume et ses ciseaux", Le Monde, dimanche 3-lundi 4 juillet 1988.
- "Aspetti giuridici relativi alla riconversione a colori di film in bianco e nero negli Stati-Uniti", IDA, juillet-septembre 1986, n°3, pp 299-300.
- Astra Newsletter, SES, Luxembourg, novembre 1987.
- "Aux Etats-Unis, premier lancement de satellite par une fusée privée", Le Monde, 29 août 1989, p 34.
- "Briefly ..." (rubrique), EBU Rev., 1987, 1988, 1989.
- Bulletin Europe, (nouvelle série) n°4162, 14 septembre 1985, p 10.
- "Une campagne de promotion pour le câble", Le Monde, mardi 1er décembre 1987, p 21.
- "La Cinq ne pourra pas diffuser la version colorisée de Asphalt Jungle", Libération, 25 et 26/6/1988, p 40.
- "Colorazione di vecchi film e diritti morali degli autori", IDA, janvier-mars 1988, n°1, pp 28-29.

- "Copyright", Bulletin of Legal Development, 1988, n°21, pp 220-221.
- "Copyright : from the frying pan into the fire ?", NLJ, 20 novembre 1987, vol 137, pp 1075-1076.
- "Une déclaration de la Société des Réalistes Français : Protestations par la Cinq d'un film "colorisé" de John HUSTON", Le Monde, dimanche 12-lundi 13 juin 1988, p 16.
- "Droit moral et colorisation d'une oeuvre cinématographique", Cah. DA, juin 1988, n°6, p 32.
- "EBU activities : 67th meeting of the Administrative Council", EBU Rev., mars 1982, vol 33, pp 56-57.
- "EBU activities : Legal Committee, 54th ordinary session", EBU Rev., juillet 1982, vol 33, pp 35-36.
- "EBU activities : Legal Committee, 63th ordinary session", Stockholm, 8-10 octobre 1986, EBU Rev., mars 1987, vol 38, n°2, p 30.
- "EBU activities : Legal Committee, 65th ordinary session", Genève, 7 au 9 octobre 1987, EBU Rev., janvier 1988, vol 39, n°1, pp 40-41.
- "EBU activities : 68th ordinary session", Baden-Baden, 19 au 21 avril 1989, EBU Rev., juillet 1989, vol 40, n°4, pp 32-33.
- "Frankreich : Filmkolorisierung verletzt Urheberpersönlichkeitsrecht", GRUR Int., 1989, n°3, p 241.
- "Italie : ratification de la Convention", DA, juin 1981, n°6, p 152.
- "Italy : Moral right in copyright and television advertising", IIC, 1985, vol 16, n°4, p 520.
- "Jack Lang souhaite aménager les rapports entre cinéma et chaînes de télévision", Libération, lundi 16 mai 1988, p 52.
- La lettre du CNES, 13/4/1989, n°121, pp 13-14.
- La lettre du CNES, 16/8/1989, n°123, pp 16-17.
- "Logo de La Cinq et atteinte à l'intégrité d'une oeuvre télévisuelle", Cah. DA, juin 1988, n°6, p 13.
- "Media law review", LSG, 19 avril 1989, n°15, pp 23-25.
- "Mémoire sur la télévision directe par satellite et ses normes d'utilisation", Rev. UER, 1975, vol 26, n°1, pp 58-74.
- "La neopubblicità televisiva meno spot nel film", Radio & TV notizie, juin 1989, n°1, pp 8—9.

- "New Copyright Bill to be a part of Government's legislative programme", News section : European Digest, EIPR, septembre 1987, D-184.
- "New Copyright Bill passed", EIPR, décembre 1988, News section, D-261 à D-262.
- News section : European Digest, EIPR, mai 1986, D-75 à D-77 et décembre 1987, D-253 à D-254.
- Nouveau Répertoire de droit, "Propriété littéraire et artistique", mise à jour 1980 à 1986, Dalloz, Paris, 1986, pp 612-614.
- "Prima sentenza in Francia sulla colorazione di vecchi film", IDA, 1988, vol 59, pp 522-524.
- "Regolamentazione della pubblicità televisiva e interruzione pubblicitarie dei film telediffusi", IDA, avril-juin 1989, n°2, pp 159-164.
- Résolution de la Fédération européenne des réalisateurs de l'audiovisuel, Assemblée générale, Munich, 23 et 24 juin 1986.
- "Le satellite ECS4 en service", Le Monde, jeudi 5 novembre 1987, p 23.
- "Superchannel cherche un repreneur", Le Monde, vendredi 26 août 1988, p 16.
- "La télévision par câble", Bull. DA, numéro spécial, vol 18, n°2, 1984, 119p.
- Time, 27 février 1989, p 31.
- "Tribunale francese condanna "La Cinq" per l'inserzione del suo marchio nelle protezione di telefilm", IDA, 1988, vol 59, pp 524-525.
- "US : Film Preservation Board established", IIC, 1989, vol 20, n°4, pp 580-581.
- "USA : Urheberrechtsschutz für Kolorierung von Schwarzweißfilmen", GRUR Int., 1987, n°8/9, pp 631-632.
- "USA : Film Preservation Board errichtet", GRUR Int., 1989, n°3, p 243.
- "White Paper on copyright reform finally published", News section : European Digest : EIPR, mai 1986, D-75 à D-77.
- "1986 : Projet de loi relatif à la liberté de communication", in "L'audiovisuel - Techniques et communication", Les Cahiers français, juillet-septembre 1986, n°227, pp 59-62.
- AFP, "La Cinq ne pourra pas diffuser la version colorée de "Asphalt Jungle"", Libération, samedi 25 et dimanche 26 juin 1988, p 40.
- AGOGLIA, Paolo, "Spunti sulla protezione del videogramma e dell'opera audiovisiva", IDA, janvier-mars 1989, n°1, pp 17-26.

- ALLEN, Woody, FORMAN, Milos, POLLACK, Sydney, ROGERS, Ginger, SILVERSTEIN, Elliot, "Colorization : the arguments against", JAL, 1987, vol 17, n°3, pp 79-93.
- ARIENZO, Alfredo, "Diritto di autore e problemi dell'informazione e della cultura di fronte alle nuove tecniche di riproduzione e diffusione delle creazioni intellettuali", IDA, 1975, pp 470-495.
- ASSUMMA, Giorgio, "Diritto degli autori al compenso ed utilizzazione televisiva dell'opera cinematografica", IDA, vol 51, octobre-décembre 1980, pp 395-417.
- ASSUMMA, Giorgio, "I diritti morali degli autori e la trasmissione della pubblicità in occasione della diffusione televisiva dell'opera cinematografica", TR, 1982, pp 477-485.
- ASSUMMA, Giorgio, "Una ordinanza da interpretare correttamente", Cinema d'oggi, juin 1984, note à l'ordonnance du Tribunal de Rome du 30 mai 1984.
- B., A.-D., "Colorisation Jungle", Libération, lundi 13 juin 1988, p 50.
- B., A.-D., "Les colorisés violent rouge", Libération, samedi 18 et dimanche 19 juin 1988, p 30.
- BALLE, Francis, "Essai d'inventaire des nouveaux médias", in "L'audiovisuel - Techniques et communication", Les Cahiers Français, juillet-septembre 1986, n°227, pp 13-14.
- BARBATO, Andrea, "C'è qualcosa di nuovo oggi nell'etere", L'Espresso, 29 octobre 1989, p 20.
- BARNETT, Stephen R., "From new technologies to moral rights: passive carriers, teletext, and deletion as copyright infringement : the WGN case", JCSU, avril 1984, vol 31, n°4, pp 427-486.
- B BATE, Stephen (de), "Cable Television and Copyright : The United-Kingdom Perspective", JCES, 1983, pp 25-32.
- B BATE, Stephen (de), "Picking up pay-TV", LSG, 7 juin 1989, n°22, pp 20 et 24.
- BECK, Michel, "La polémique sur la "colorisation" des films", Le Monde, samedi 25 juin 1988, p 21.
- BECK, Michel, "La couleur de l'argent", Le Monde, mardi 8 août 1989, p 6.
- BECOURT, Daniel, "Réflexions sur la loi du 3 juillet 1985", JCP, Ed E, 1986, 14722.
- BEIER, F.-K., "Weltraumstationen und das Recht des geistigen Eigentums", GRUR Int., 1985, pp 6-13.
- BELINGARD, Philippe, "The new French Act on copyright and neighbouring rights", EBU Rev., novembre 1985, vol 36, n°5, pp 10-14.

- BERTHOD, Henri, CONRUYT, Pierre, GUILLERMIN, Jean, "Radio et télévision par satellite", in "L'audiovisuel - Techniques et communication", Les Cahiers Français, juillet-septembre 1986, n°227, pp 28-33.
- BERTHOD, Henri, CONRUYT, Pierre, GUILLERMIN, Jean, "Radio et télévision par câble", in "L'audiovisuel - Techniques et communication", Les Cahiers Français, juillet-septembre 1986, n°227, pp 34-41.
- BERTRAND, André, "International copyright : will droit moral seem amoral in the USA", EIPR, juillet 1989, pp 247-252.
- BIEBL, "Sky Channel/Satellite TV. Ein Zeitungzar auf dem Weg zum Himmel", Neue Medien, 1984, n°1, p 140s.
- BODEWIG, Theo, "USA - Urheberrechtsschutz für Kolorierung von Schwarzweißfilmen", GRUR Int., 1987, n°8/9, pp 631-632.
- BODEWIG, Theo, "USA : Berichte zur Kolorisierung von Filmen vorgelegt", GRUR Int., 1989, n°4, pp 343-344.
- BOLLA, P., "La Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques, dans le texte révisé à Bruxelles", DA, 1949, p 31s.
- BOYTHA, György, "The draft convention adopted at Nairobi relating to the distribution of programme-carrying signals transmitted by satellite seen from the angle of the protection of authors'rights", Copyright, General Studies, mars 1974, n°10, pp 70-74.
- BOYTHA, György, "Whose right is copyright ?", GRUR Int., 1983, n°6-7, pp 379-385.
- BREDIN, James, "Letter from Britain", EBU Rev., vol 38, n°1, janvier 1987, p 51.
- CARREAU, Caroline, "Mérite et droit d'auteur", RIDA, juillet 1981, vol 109, p 3s.
- CENICCOLA, Raffaele, "Chi tutela l'utente dalla pubblicità televisiva ?", note à ordonnance du Tribunal de Rome, 30 mai 1984, Silvestri - Germi c/Rizzoli film s.p.a. et Reteitalia, Giur. Mer., 1984, pp 1026-1032.
- CENICCOLA, Raffaele, "Spot pubblicitari nelle trasmissioni televisive", note pour Préture de Rome, 30 décembre 1982, Samperi c/Soc Quinta Rete et Antenna Nord, Giur. Mer., 1984, III, pp 702-706.
- CHAMARD, Marie-Eve, "Derrière les téléfilms, La Cinq fait son cinéma", Libération, 20/10/1989, p 10.
- CHARTIER, Christian, "Europa-TV : c'est fini", Mediaspouvoirs, n°5, décembre 1986.
- CHAVES, Antônio, "Diritto di autore : natura, importanza, evoluzione", IDA, juillet-décembre 1981, vol 52, pp 320-338.

- CHAVES, António, "Droits de stade: problèmes législatifs liés à la radiodiffusion de manifestations importantes (sportives ou autres)", DA, octobre 1987, pp 320-330.
- CHEVALLIER, Jacques, "L'aménagement de la liberté d'accès à l'audiovisuel", AJDA, 20 septembre 1984, Doctrine, pp 504-510.
- CHEVALLIER, Jacques, "De la CNCL au Conseil Supérieur de l'Audiovisuel (Premiers commentaires de la loi du 17/1/1989)", AJDA, 1989, pp 59-81.
- CIAURI, Alessandra, "Interruzione della trasmissione televisiva del film con spots pubblicitari e tutela del diritto d'autore", Giur. Mer., juillet-octobre 1988, n°4-5, pp 780-789.
- COHEN, Elle, "A quoi sert la Cour des Comptes ?", Libération, vendredi 29 septembre 1989, p 5.
- COHEN JEHORAM, Herman, "Legal issues of satellite television in Europe", Discours donné au 3e symposium biennal du droit de la communication présenté par l'International Bar Association, mars 1983, RIDA, octobre 1984, vol 122, pp 147-177.
- COHEN JEHORAM, Herman, "Anmerkung zum Urteil des Hoge Raad der Nederlande vom 25. Mai 1984", GRUR Int., 1985, n°2, pp 127-128.
- COJEAN, Annick, "Les modestes ambitions du projet TMF", in "Une chaîne musicale est-elle viable ?", Le Monde, jeudi 8 octobre 1987, p 15.
- COJEAN, Annick, "La fronde des auteurs et réalisateurs américains contre la mutilation de leurs films", Le Monde, mardi 1er décembre 1987, p 21.
- COLLOVA, Taddeo, "In materia di televisione via cavo o teledistribuzione nei vari paesi europei", IDA, juillet-décembre 1981, vol 20, pp 339-347.
- COLLOVA, Taddeo, "Télévision par câble : évolution de la situation dans les différents pays européens", Interauteurs (CISAC 1), 1982, n°193, pp 87-90.
- COLOMBET, Claude, "L'énigme de l'article 21, paragraphe 2, de la loi du 11 mars 1957 - modifié par la loi du 3 juillet 1985 ou l'allongement de la durée de protection des compositions musicales avec ou sans paroles", D., 1987, n°21, Chronique, XXVIII, pp 145-149.
- COLONNA D'ISTRIA, Michel, "Disney Channel sur le satellite Astra : Mickey pointe ses antennes en Europe avec M. MURDOCH", Le Monde, 27 et 28 novembre 1988, p 10.
- CONTE, A., "Utilizzazione cinematografica del film e riproduzione su videogrammi", IDA, juillet-décembre 1981, vol 52, pp 348-353.
- CORBET, Jan, "Satellites et droit d'auteur", Revue SABAM, 1970, n°4, juillet-août, pp 115-123.

- CORBET, Jan, "Recente belgische rechtspraak inzake kabeltelevisie", RW, 1976/1977, col 705.
- CORBET, Jan, "Panorama de la jurisprudence belge depuis 1970", RIDA, avril 1977, vol 92, p 103s.
- CORBET, Jan, "La télédistribution", IC, 1981, n°71, pp 167-180.
- CORBET, Jan, "Aperçu de la jurisprudence belge récente", RIDA, 1982, vol 114, pp 2-29.
- CORBET, Jan, "Les accords contractuels en matière de télévision par câble en Belgique et aux Pays-Bas", DA, décembre 1988, pp 562-574.
- CORNISH, William Rodolph, "Cable television and copyright : the UK position", JCSU, 1982, vol 29, n°3, pp 264-270.
- COURTEIX, Simone, "Les satellites de télévision directe : un programme commun franco-allemand", AFDI, 1980, pp 648-660.
- COURTEIX, Simone, "L'organisation européenne de télécommunication par satellite Eutelsat", Jurisclasser de droit international, 1985, mise à jour 1988, fasc. 141.
- CROIZE, Jean-Paul, "Ariane oui, TV-Sat non", Le Figaro, lundi 23 novembre 1987, p 1 et 19.
- CROSBY, S., TEMPEST, A., "Satellite lore, copyright, advertising, public morality and satellites in EEC law", EBU Rev., mai 1983, vol 34, n°3, pp 30-38.
- CRUGNOLA, Paola, "Problemi giuridici relativi alla pubblicità delle emittenti private", Rivista di diritto industriale, 1984, I, pp 42-72.
- CRUGNOLA, Paola, "Proiezione televisiva di opere cinematografiche", IDA, juillet-septembre 1986, n°3, pp 258-283.
- DAVIES, Gillian, "Satellite and cable television in Europe: developments and prospects", EIPR, mai 1986, pp 139-148.
- DEGAND, Claude, "La télévision par satellite au plan politique", Filméchange, 1983, n°24, pp 57-65.
- DELCROS, Bertrand, "Le cadre juridique de la télédistribution en France", AJDA, 1985, pp 243-253.
- DERINGER, Arved, "Fernsehen ohne Grenzen", ZUM, 1985, n°5, p 229s.
- DE SANCTIS, Valerio, "Satelliti spaziali di comunicazione e diritto di autore", IDA, 1969, pp 1-26.
- DE SANCTIS, Valerio, "Le développement et la consécration internationale du droit d'auteur", RIDA, janvier 1974, pp 206-291.

- DE SANCTIS, Valerio, "The international copyright conventions", Copyright, septembre 1978, pp 254-262.
- DESBOIS, Henri, "L'évolution du droit d'auteur dans les relations internationales depuis la Conférence de Bruxelles (1948)", RIDA, janvier 1974, pp 292-405.
- DESBOIS, Henri, FRANÇON, André, "Le droit d'auteur et la diffusion par fil des programmes de radio et de télévision", RIDA, octobre 1975, vol 86, pp 3-57.
- DESJEUX, Xavier, "Le droit d'auteur dans la vie industrielle", RIDA, juillet 1975, vol 85, pp 124-163.
- DESSOT, André, "La maîtrise du téléviseur du futur", Le Monde, mardi 24 novembre 1987, p 38.
- DIETZ, Adolf, "Letter from the Federal Republic of Germany", Copyright, mars 1974, vol 10.
- DIETZ, Adolf, "A propos de l'harmonisation des législations nationales dans les pays de la CEE", RIDA, juillet 1983, p 49s.
- DIETZ, Adolf, "A common european copyright - Is it an illusion?", EIPR, 1985, Opinion, pp 215-217.
- DIETZ, Adolf, "The harmonization of copyright in the European Community", IIC, 1985, vol 16, n°4, p 379s.
- DIETZ, Adolf, "Copyright and satellite broadcasts", IIC, 1989, vol 20, n°2, pp 135-150.
- DILLENZ, Walter, "Legal system governing the protection of works transmitted by Direct Broadcasting Satellite", Copyright, novembre 1986, vol 99, n°11, pp 386-395.
- DITTRICH, Robert, "Cable television and copyright problems", Copyright, février 1979, pp 26-34.
- DITTRICH, Robert, "Zur Auslegung des Art 11 bis Abs 1 und 2 RBÜ", RfR, 1982, p 36s.
- DITTRICH, Robert, "De l'interprétation de l'article 11 bis 1) et 2) de la Convention de Berne", DA, Etudes générales, octobre 1982, vol 95, n°10, pp 279-292.
- DITTRICH, Robert, "On the interpretation of article 11 bis (1) and (2) of the Berne Convention", Copyright, octobre 1982, p 294s.
- DOCK, Marie-Claude, "Radioscopie du droit d'auteur contemporain", IDA, 1975, pp 415-440.
- DOCK, Marie-Claude, "Coopération internationale en matière de protection des émissions de radiodiffusion", RIDA, juillet 1976, vol 89, pp 95-125 et octobre 1976, vol 90, pp 3-59.

- DOGLIOTTI, Massimo, "Emittenti private, diritto d'autore e cultura cinematografica", note à Tribunal de Rome, 30 mai 1984, Germl c/Soc Rizzoli Film et Reteitalia, Giust. Civ., 1985, I, pp 2054-2065.
- DUGGAN, James Thomas & PENNELLA, Neil V., "The case for copyrights in "colorized" versions of public domain feature films", JCSU, octobre 1986-juillet 1987, vol 34, pp 333-379.
- DURIE, Robyn, "Colorisation of films", EIPR, février 1988, pp 37-41.
- DURIE, Robyn, "Copyright, Designs and Patents Act 1988 : the key changes for the film industry", EIPR, juin 1989, p 197-200.
- DWORKIN, Gerald, "The moral right and English copyright law", IIC, 1981, vol 12, n°4, pp 476-492.
- EDELMAN, Bernard, "Une loi substantiellement internationale: la loi du 3 juillet 1985 sur les droits d'auteur et droits voisins", JDI, 1987, 3, pp 555-609.
- EDWARDS, Stephen, "United-Kingdom : a restatement of copyright law", EBU Rev., juillet 1986, vol 37, n°4, pp 47-49.
- E..., F..., "M6 déploie sa couverture et s'étend", Libération, samedi 10 et dimanche 11 octobre 1987.
- ESKENAZI, Frank, "Deux chaînes sportives dans les vestiaires", Libération, mardi 8 décembre 1987, p 16.
- F. Fn, "Les Européens mettent leur télévision haute définition sur orbite", Libération, 21 et 22 novembre 1987, p 14.
- FABIANI, Mario, "Sulla esclusa tutela, come opere dell'ingegno o come modelli di utilità, degli schemi o sistemi di giochi o concorsi", IDA, 1963, vol 34, p 496.
- FABIANI, Mario, "Le droit de l'auteur à l'intégrité de son oeuvre", RIDA, janvier 1964, vol 37, pp 79-89.
- FABIANI, Mario, "Nouvelles d'Italie", RIDA, avril 1982, pp 86-106.
- FABIANI, Mario, "A profile of copyright in today's society", Copyright, mai 1982, pp 152-156.
- FABIANI, Mario, "La pirateria delle opere a stampa e delle emissioni di televisione", IDA, juillet-septembre 1983, vol 54, pp 289-312.
- FABIANI, Mario, "Proiezione televisiva di film e interruzioni pubblicitarie", IDA, 1985, p 73s.

- FABIANI, Mario, "L'introduzione de spots pubblicitaires durant la projection télévisée d'oeuvres cinématographiques par rapport à la protection du droit moral de l'auteur", rapport présenté aux journées ALAI, Sorrente, 1 et 2 juin 1987, 10p.
- FABIANI, Mario, "Ancora in tema di protezione di giochi o idee di programmi televisivi", IDA, 1988, pp 614-615.
- FABIANI, Mario, "Le droit d'auteur face à la radiodiffusion directe par satellite", DA, janvier 1988, pp 17-26.
- FABIANI, Mario, "Transmissions de radiodiffusion par satellite ou par câble et droits d'auteur", IDA, avril-juin 1989, vol 60, n°2, pp 231-236.
- FAURE, Michel, "Ach saut. Ein, zwei, drei, Feuer : c'est parti pour TV SAT 1", Libération, lundi 23 novembre 1987, p 11.
- FERNANDEZ-SHAW, Felix, "Derecho de autor y derechos conexos en la radiodifusion española", Anuario de derecho civil, 1975, tome XXVIII, fascicule 1, pp 337-422.
- FERNAY, Roger, "Grandeur, misère et contradictions du droit d'auteur : quelques réflexions sur le passé, le présent et l'avenir", RIDA, juillet 1981, vol 109, pp 138-173.
- FERRARA SANTAMARIA, Massimo, "Norme di legge e prassi contrattuale basilare internazionale per le opere cinematografiche", IDA, avril-septembre 1979, vol 50, pp 436-462.
- FICSOR, Mihail, "Rapport inquiétant sur la ligne Maginot des auteurs. Progrès des techniques et signes d'une crise dans le droit d'auteur", DA, mars 1982, p 103s.
- FLINT, Michael F., "Developments in the law of copyright", LSG, 11 mai 1988, n°18, pp 18-19.
- FORTUNA, Simone, "Spot e mezzo", La Nazione, vendredi 27 novembre 1987, p 11.
- FRAGOLA, Augusto, "Problematica giuridica della tv cavo", IDA, janvier-février 1975, pp 4-56.
- FRAGOLA, Augusto, "Primi dati giuridici sulla tv cavo", IDA, 1975, pp 119-179.
- FRAGOLA, Augusto, "Autori e tv via cavo", IDA, juillet-septembre 1975, vol 46, pp 295-306.
- FRAGOLA, Augusto, "La liberalizzazione della radiotelevisione locale via etere", IDA, 1976, pp 418-436.
- FRAGOLA, Augusto, "L'opera cinematografica nella disciplina del diritto di autore", IDA, 1978, p 346s.
- FRAGOLA, Augusto, "Diritti "aggiuntivi" per gli autori cinematografici", IDA, avril-septembre 1979, vol 50, pp 501-515.

- FRAGOLA, Augusto, l'article "Cinematografia". Novissimo Digesto Italiano, Turin, 1980, III, pp 231-242, et un Appendice, 1986, p 1170s.
- FRAGOLA, Augusto, "Diritto di proiezione di film cinematografico in televisione", IDA, 1980, p 462s.
- FRAGOLA, Augusto, "Diritto d'autore e libertà di emittenza radiotelevisiva nella giurisprudenza di legittimità", IDA, 1984, n°1, pp 1-33.
- FRAGOLA, Augusto, "Le vidéogramme en droit français et en droit italien", Filméchange, février 1987, n°38, pp 39-52.
- FRANÇON, André, "Les droits sur les films en droit international privé", RIDA, 1972, vol 74, p 3-45.
- FRANÇON, André, "Le droit d'auteur et le Traité de Rome instituant la CEE", RIDA, avril 1979, vol 100, p 129s.
- FRANÇON, André, "L'avenir du droit d'auteur", RIDA, avril 1987, vol 132, pp 2-27.
- FRANÇON, André, "Loi du 30 septembre 1986 sur la liberté de communication", Chroniques de législation et de jurisprudence françaises, RTDCo., janvier-mars 1988, vol 41, n°1, pp 53-57.
- FRANÇON, André, Chroniques de législation et de jurisprudence françaises, RTDCo., octobre-décembre 1988, vol 41, n°4, pp 629-633.
- FRANÇON, André, "Droit au respect sur les oeuvres audiovisuelles", Chroniques de législation et de jurisprudence françaises, RTDCo., janvier-mars 1989, vol 42, n°1, pp 70-73.
- FRANÇON, André, "Coupures publicitaires", Chroniques de législation et de jurisprudence françaises, RTDCo., avril-juin 1989, vol 42, n°2, pp 236-238.
- FRANÇON, André, "Droit d'auteur, droit des interprètes exécutants, droit de réponse en France", RIDC, 1989, n°2, p 403s.
- FREEGARD, Michael J., "Direct Broadcasting by Satellite (DBS): the implications for copyright", rapport présenté aux journées ALAI, Sorrente, 1 et 2 juin 1987.
- FREEGARD, Michael J., "Radiodiffusion directe par satellite : conséquences pour le droit d'auteur", RIDA, avril 1988, vol 136, pp 62-135.
- FREITAS, Denis (de), "The Cable and Broadcasting Bill 1983", EIPR, février 1984, vol 3, pp 81-85.
- FREITAS, Denis (de), "The Copyright, Designs and Patents Act 1988" (2), S.J., vol 133, n°21, 26 mai 1989, pp 670-675.

- FROSALI, Sergio, "Bogey in rosso", La Nazione, mardi 24 novembre 1987, p 11.
- GALLAGHER, Raymond B, "European cable and satellite TV at the crossroads", Satellite communications, juin 1984, pp 16-23.
- GALTIERI, Gino, "I quaranta anni della legge italiana sul diritto di autore", IDA, avril-juin 1982, vol 53, pp 123-178.
- GALTIERI, Gino, "Telefilm e diritto di autore", IDA, juillet-septembre 1987, pp 251-261.
- GALTIERI, Gino, "La ratificazione della Convenzione di Berna nell'Atto di Parigi e l'adeguamento della legislazione italiana", IDA, octobre-décembre 1959, vol 50, pp 911-927.
- GARUTTI, Massimo, ""Spots" pubblicitari durante la trasmissione televisiva di un film : forme attuali e prospettive di tutela", note à Préture de Rome, 30 juillet 1985, Fellini c/Reteitalia et Canale 5 et Tribunal de Rome, 19 juillet 1985, Pomar Film et Sergio Leone c/Canale 5 et Reteitalia, Giur. It., 1986, vol 138, I, 2, pp 81-89.
- GAUDEL, Denise, "A propos de la télédistribution", RIDA, juillet 1974, vol 81, pp 84-121.
- GAUDEL, Denise, "La télédistribution", RIDA, octobre 1976, vol 88, pp 86-151.
- GAUDRAT, Philippe, "La protection de l'auteur lors d'une retransmission spatiale de son oeuvre", RIDA, avril 1980, vol 104, pp 2-55.
- GAY, Pierre-Angel, "M6 s'inquiète d'une concurrence déstabilisante", in "Une chaîne musicale est-elle viable ?", Le Monde, jeudi 8 octobre 1987, p 15.
- GAY, Pierre-Angel, "Face aux difficultés de commercialisation des réseaux, les opérateurs de câble sont contraints à lancer de nouvelles chaînes", Le Monde, mardi 3 novembre 1987, p 18.
- GINSBURG, Jane C., "Le droit au respect des oeuvres audiovisuelles aux Etats-Unis", RIDA, janvier 1988, vol 135, pp 3-27.
- GINSBURG, Jane C., KERNOCHAN, John M., "One hundred and two years later : the U.S. joins the Berne Convention", RIDA, juillet 1989, vol 141, pp 56-197.
- GOBIN, Alain, "Les arts audio-visuels et le droit d'auteur : de la loi du 11 mars 1957 à la loi du 3 juillet 1985", GP, 22 au 24 mars 1987, pp 2-6.
- GOLDSTEIN, Paul, "Adaptation rights and moral rights in the United-Kingdom, the United-States and the Federal Republic of Germany", IIC, 1983, vol 14, n°1, pp 43-59.
- GOLTZ, Hanno, PRITZSCHE, Kai, "Cable and satellite television: copyright and other issues under german law", EIPR, septembre 1988, pp 261-266.

- GOTZEN, Frank, "La télévision par câble et le droit d'auteur en Belgique. Etude de la loi belge par rapport à la Convention de Berne et au Traité de Rome", DA, octobre 1982, vol 18, n°10, pp 293-300.
- GOTZEN, Frank, "Cable television and Copyright in Belgium", Copyright, octobre 1982, vol 18, n°10, pp 307-314.
- GREGOIRE, R., "L'action communautaire dans le secteur culturel", Rev. MC, 1978, p 229s.
- GRESSARD, G., "Les combats de Boisset", La Voix du Nord, supplément TV, 25/11-1/12/1989, pp 6-7.
- HAZAN, Victor, "L'"autre organisme que celui d'origine" dans les transmissions par câble : art. 11 bis 1) 2e de la Convention de Berne", DA, 1984, vol 97, n°5, pp 216-225.
- HEPP, François, "L'exercice des droits de propriété littéraire et artistique dans la CEE", DA, 1964, p 301s.
- HERRMANN, Günther, "Grenzüberschreitende Fernseh- und Hörfunksendungen im Gemeinsamen Markt", GRUR Int., 1984, pp 586s.
- HERRMANN, Günther, "Border-crossing radio and television programmes in the Common Market", EBU Rev., janvier 1985, vol 36, n°1, pp 36s.
- HILLIG, Hans-Peter, "Betrachtungen zur Regelung des Kabelfernsehens in der österreichischen Urheberrechtsgesetzsnovelle 1980 aus nationaler und internationaler Sicht", UFITA, 1981, vol 91, p 8s.
- HIREL, Serge, "CNN s'installe à Paris", Le Figaro, mardi 22 décembre 1987, p 22.
- HONDIUS, Frits W., "Steps towards a european agreement on satellite broadcasting", MYLS, 1984, pp 103-124.
- HONDIUS, Frits W., "Copyright and television by satellite in Europe", YEL, 1985, pp 125-147.
- HUET-WEILLER, Danièle, "L'abus du droit en matière d'oeuvres cinématographiques", RIDA, janvier 1966, vol 48, pp 123-155.
- JARACH, Giorgio, "Considerazioni sui rapporti tra autori e utilizzatori delle opere dell'ingegno", IDA, avril-septembre 1979, vol 50, pp 587-598.
- KATZENBERGER, Paul, "Urheberrechtsfragen der elektronischen Textkommunikation", GRUR Int., 1983, n°12, pp 895s.
- KEREVER, André, "Les ambiguïtés de la Convention de Bruxelles du 27 mai 1974", RIDA, janvier 1977, vol 141, pp 57-75.
- KEREVER, André, "Cable distribution and copyright in French law and in the international conventions", Copyright, février 1977, vol 90, pp 48-57.

- KEREVER, André, "La distribution par câble et le droit d'auteur en droit français et dans les conventions internationales", DA, février 1977, vol 90, n°2, pp 48-57.
- KEREVER, André, "Satelliti e diritto di autore", IDA, octobre-décembre 1982, vol 53, pp 389-404.
- KEREVER, André, "Satellites et droit d'auteur", Interauteurs, 1982, n°193, pp 71-77.
- KEREVER, André, "Is copyright an anachronism ?", Copyright, décembre 1983, pp 368-378.
- KEREVER, André, "Droit d'auteur et satellites spatiaux", RIDA, vol 121, juillet 1984, pp 26-67.
- KEREVER, André, "Distribution par câble et droit d'auteur", Bull. DA, 1985, vol 19, n°3, pp 10-27.
- KEREVER, André, "Un aspect de la loi du 3 juillet 1985 : la modernisation de la loi du 11 mars 1957", RIDA, janvier 1986, vol 127, pp 16-69.
- KEREVER, André, "La loi du 3 juillet 1985 et la protection des étrangers", RIDA, juillet 1987, vol 133, pp 2-39.
- KEREVER, André, "Les oeuvres audiovisuelles dans la loi française du 3 juillet 1985", DA, juillet-août 1987, Etudes, pp 251-258.
- KEREVER, André, "Preuve du préjudice causé en France par des représentations non autorisées, protection en France sur une oeuvre américaine (droit moral)", RIDA, janvier 1989, vol 139, pp 158-164.
- KLÖPFER, Rolf, "Le spot publicitaire", Lettre internationale, printemps 1986, n°8, pp 55-58.
- KOUMANTOS, Georges, "Sur le droit international privé du droit d'auteur", IDA, avril-septembre 1979, vol 50, pp 616-637.
- L., J.-F., "Polémiques autour de la définition juridique du film : la Cinq attaque la CNCL devant le Conseil d'Etat", Le Monde, Jeudi 5 mai 1988, p 35.
- L., J.-F., "Coulisses : Ne coupez pas", Le Monde, dimanche 22-lundi 23 mai 1988, p 9.
- LACAN, Jean-François, "Le sort du satellite de télévision directe", Le Monde, vendredi 6 novembre 1987, p 30.
- LACAN, Jean-François, "Japonais et américains s'intéressent aux satellites de télévision directe", Le Monde, mardi 12 juillet 1988, p 10.
- LADD, David, "Securing the future of copyright : a humanist endeavor", IIC, vol 16, n°1, pp 76-82.

- LEROY, Gérard, "Vidéogrammes et droit d'auteur", IC, avril-mai 1982, n°s 4-5, pp 49-63.
- LE STANC, Christian, "The practical scope of the intellectual rights of the author in French law", EIPR, mars 1988, pp 88-90.
- LIMPERG, Th., "Duration of copyright protection", RIDA, 1980, vol 103, pp 52-91.
- LIUZZO, Lamberto, "Interruzioni pubblicitarie di programmi televisivi e violazione del diritto morale d'autore", Riv. Dir. Ind., juillet-septembre 1988, n°3, I, pp 358-374.
- LIUZZO, Lamberto, "Die Verletzung des Urheberpersönlichkeitsrechts durch Werbeeinblendungen in Fernsehprogrammen", GRUR Int., 1989, n°2, pp 110-115.
- LOKRANTZ-BERNITZ, Annika, "Les télé satellites et le droit d'auteur", RIDA, avril 1971, vol 68, pp 69-147.
- LORIOT, François, "Propriété intellectuelle et droit spatial : la Convention satellite de Bruxelles", Annals of air and space law, 1979, vol 4, pp 553-565.
- MacFARLANE, Gavin, "Copyright, Designs and Patents : muddled thinking", LSG, 15 mars 1989, n°11, pp 38 et 40.
- MacFARLANE, Gavin, "Copyright, Designs and Patents : Poor Design", LSG, 12 avril 1989, n°14, pp 26 et 33.
- MacFARLANE, Gavin, "Copyright, Designs and Patents : solving problem areas", LSG, 10 mai 1989, n°18, pp 25-26.
- McFARLANE, Gavin, "Copyright, good taste and decency", NLJ, 16 juin 1989, vol 139, n°6412, pp 844-845.
- MADDISON, Raymond, "Copyright in the EC : The cause of current concern", European trends - The Economist Intelligence Unit - Legal report - N°4/1983 - pp 15-18.
- MARCELLIN, Yves, "La cession des oeuvres publicitaires : les difficultés d'application de l'article 14 de la loi LANG", Cah. DA, avril 1988, n°4, pp 1-5.
- MARCELLIN, Yves, "Le droit d'auteur des journalistes et des éditeurs de presse", Cah. DA, mai 1988, n°5, pp 1-6.
- MASOUE, Claude, "Problèmes de droit d'auteur et de droits voisins dans l'utilisation des satellites de communications", Rev. UER, mai 1969, n°115 B, pp 44-47.
- MASOUE, Claude, "Vers une protection internationale des signaux porteurs de programmes transmis par satellites ?", Rev. UER, juillet 1971, n°128, pp 61-67.
- MASOUE, Claude, "Quid du droit d'auteur dans l'utilisation des satellites spatiaux ?", RIDA, avril 1972, vol 72, pp 10-33.

- MASOUYE, Claude, "The gestation of a new international convention regarding space satellites", EBU Rev., septembre 1972, vol 23, n°5, pp 51-60.
- MASOUYE, Claude, "Les problèmes juridiques posés par la distribution des signaux porteurs de programmes transmis par satellite", Rev. UER, juillet 1978, vol 29, n°4, pp 43-46.
- MASOUYE, Claude, "The distribution of programme-carrying signals transmitted by satellite : the legal problems", EBU Rev., juillet 1978, vol 29, n°4, pp 43-46.
- MASOUYE, Claude, "La télévision par câble : problèmes de droit d'auteur et autres", Rev. UER, novembre 1978, n°6, p 40s.
- MASOUYE, Claude, "Droit d'auteur : horizon 2000 ou la grandeur et les servitudes du droit d'auteur", IDA, avril-septembre 1979, vol 50, pp 163-172.
- MATTHYSENS, Jean, "Le droit de la cinématographie", RIDA, avril 1958, vol 19, pp 223-255.
- MAUGE, Alain, "Gestion collective des auteurs d'oeuvres audiovisuelles", publication de l'AIDAA.
- MAYER, Roger L., WORD, Rob, YOUNG, Buddy, "Colorization : the arguments for", JAL, 1987, vol 17, n°3, pp 64-78.
- MENESINI, Vittorio, "Avvenimento sportivo e finzione scenica nel diritto d'autore", IDA, 1982, vol 53, n°1, pp 15-29.
- MERRIEN, Jean-Yves, "Grâce aux satellites les télés du monde chez moi ? Vraiment.", in "Ciel...les médias", CAJ, mars 1986, n°53, pp 6-9.
- MEYRAT, Pierre, "Astra : an opportunity too big to miss", SES, Luxembourg, 16 février 1988, 8p.
- MIEGE, Bernard, PAJON, Patrick, SALAÜN, Jean-Michel, "A médias nouveaux, questions nouvelles", Réseaux, novembre 1985, n°14, pp 45-82.
- MÖLLER, Margaret, "Kabelrundfunk im Versorgungsbereich", FuR, 1983, vol 9, pp 457-461.
- MORGENSTERN, Klaus, "Im Weltraum wird der Parkplatz knapp", Neue Medien, juin 1984, n°1, pp 28-36.
- MOSTESHAAR, Alexander, "Satellite main antenna television systems on hotels", NLJ, 11 octobre 1985, p 1020s.
- MOVSESSIAN, Vera, "Fernsehen ohne Grenzen und Urheberrechte", ZUM, 1985, n°6, pp 307-313.

- MURPHY, John T. & McD BRIDGE, Richard, "The Copyright, Designs and Patents Bill", LSG, 20 janvier 1988, pp 28-32.
- MUSSO, Pierre, PINEAU, Guy, "La déréglementation audiovisuelle : la France à travers le prisme italien", in "Ciel...les médias", CAJ, mars 1986, n°53, pp 28-31.
- NABHAN, Victor, "Les satellites et le droit d'auteur au Canada", Revue Canadienne du Droit d'Auteur, juin 1983, vol 3, n°2, pp 9-28.
- NABHAN, Victor, "Les satellites et le droit d'auteur au Canada", RIDA, 1984, vol 120, pp 3-59.
- NEWELL, David, "Media Law Review : an overview", LSG, 30 mars 1988, n°13, pp 19-25.
- NIMMER, Melville B., "Who is the copyright owner when law conflicts ?", IIC, 1974, vol 5, n°1, pp 62-72.
- NORDEMANN, Wilhelm, "Urteilsanmerkung zu BGH von 7/11/1981", GRUR, 1981, pp 417-418.
- OLSSON, A. Henry, "Copyright and new communication technology", Copyright Bulletin, 1982, vol 16, n°3, pp 8-18.
- OLSSON, A. Henry, "Copyright in the national economy : some reflections on the basis of a swedish study on the economic impact of copyright law", Copyright, avril 1982, pp 130-133.
- OMAN, Ralph, "La protection par le droit d'auteur des films cinématographiques coloriés et la législation des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur", DA, Etudes, décembre 1987, pp 397-400.
- OPPO, "Creazione intellettuale, creazione industriale e diritti di utilizzazione economica", Riv. Dir. Civ., 1969, I, p 1s.
- PALLE, Sébastien, "Drôle de guerre pour le câble et le satellite en Europe", Futuribles, mars 1987, pp 37-60.
- PASCAL, Christophe, "Présomption de cession au profit des producteurs des oeuvres cinématographiques : commentaire de l'arrêt de la Cour de Cassation du 22 mars 1988", Cah. DA, novembre 1988, n°10, pp 16-18.
- PEDULLA, Paolo, "Via i film dalla pubblicità !", La Nazione, vendredi 27 novembre 1987, p 11.
- PENEL, Henri-Pierre, "Satellites de télévision directe : le fil d'Ariane", Science et Vie, juin 1987, n°837, p 118s.
- PETERS, Philippe, "Cable and satellite matters in Belgium", EIPR, décembre 1986, pp 371-372.

- PFANNER, Karl, "The World Intellectual Property Organization", IIC, 1979, vol 10, n°1, pp 1-19.
- PLAISANT, Robert, "Propriété intellectuelle et communications par satellites", RIDA, octobre 1971, vol 70, pp 78-121.
- PLAISANT, R., "La loi n°85-660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle", JCP (Ed. Gén.), 26 février-5 mars 1986, 3230, n°s 1 à 132.
- PRAGNELL, Anthony, "Les pratiques publicitaires au Royaume-Uni", Media Bulletin, décembre 1988, vol 5, n°4, pp 3-4.
- RADOJKOVIC, Zivan, "La protection des oeuvres littéraires et artistiques ex jure conventionis et l'importance du droit conventionnel", RIDA, 1982, vol 112, pp 45-85.
- RADOJKOVIC, Zivan, "Le droit au respect de l'intégrité de l'oeuvre et de la personnalité de l'auteur", IDA, 1983, pp 384-402.
- RAO, Giuseppe, "Coupsures publicitaires : enfin un accord", Media Bulletin, septembre 1989, vol 6, n°3, pp 9-10.
- REBELLO, Luiz Francisco, "Le droit d'auteur des réalisateurs de télévision", Filméchange, été 1982, n°19, pp 19-24.
- REGOLI, Francesco Paolo, "L'oeuvre cinématographique en salles de projection et en télévision", rapport présenté aux journées ALAI, Sorrente, 1 et 2 juin 1987, 8p.
- REIMER, Dietrich, "Copyright problems of the new audiovisual media", IIC, 1974, vol 5, n°2, pp 180-198.
- REIMER, Dietrich, "Das Recht der öffentlichen Wiedergabe und Berücksichtigung der technischen Entwicklung", GRUR Int., 1979, n°2, p 93s.
- REIMER, Dietrich, "The right of public performance in view of technological advancement", IIC, vol 10, 1979, n°5, pp 541-564.
- RICHIELLO, Giampetro, "La vicenda della tv via cavo nelle sentenze della corte di giustizia delle comunità europee e della corte costituzionale", IDA, 1975, pp 180-197.
- RIOUFOL, Ivan, "TDF convie la Bundespost sur son satellite", Le Figaro, mardi 8 mars 1988, p 24.
- ROCHE, Andrew, "Coupsures publicitaires d'une oeuvre cinématographique ou le film-sandwich", Cah. DA, février 1988, n°2, pp 21-23.
- ROPPO, Enzo, "Pubblicità televisiva ed emittenti private. A proposito di "spots", di diritto morale d'autore e di qualche altra cosa", note à Ordonnance de la préture de Rome du 30

décembre 1982, Samperi c/Soc Quinta Rete et Soc Antenna Nord, Foro it., 1983, I, cols. 1143-1150.

- RUMPHORST, Werner, "Cable distribution of broadcasts", Copyright, octobre 1983, pp 301-307.
- RUMPHORST, Werner, "La distribution par câble d'oeuvres radiodiffusées", DA, octobre 1983, pp 295-302.
- RUMPHORST, Werner, "Harmonisierung des Urheberrechts in der Europäischen Gemeinschaft Koreferat", FuR, 1984, p 361s.
- S., L., "Aspetti giuridici relativi alla riconversione a colori di film in bianco e nero negli stati-uniti", IDA, juillet-septembre 1986, n°3, pp 299-300.
- SANTELLI, Claude, "Agonie d'une télévision", Le Monde, mardi 17 novembre 1987, p 2.
- SANTORO, Emmanuale, "A public/private sector dichotomy : the malaise of italian broadcasting", EBU Rev., janvier 1982, vol 33, n°1, pp 13-16.
- SAVINI, Alessandro, "Programmi e giochi televisivi", Giur. It., juin 1988, I, 2, pp 331-340.
- SCHRICKER, Gerhardt, "Grenzüberschreitende Fernseh- und Hörfunksendungen im Gemeinsamen Markt", GRUR Int., 1984, n°10, pp 592-594.
- SCHRICKER, Gerhardt, "Grundfragen der künftigen Medienordnung, Urheberrechtliche Aspekte", FuR, 1984, p 63s.
- SCIORILLI, Alessandro, "Il futuro dei satelliti e delle reti di comunicazione", Media Forum, avril-mai 1987, n°130 double, pp 180-181.
- SCOGNAMIGLIO, Claudio, "La riproduzione tramite videocassette e i diritti del produttore dell'opera cinematografica", note à Préture de Rome, Ordonnance du 13 décembre 1985, Soc Felix Cinematografica c/Penthouse International Ltd et autres et Soc Cosmopolitan Cinematografico, Giur. It., vol 139, 1987, I, 2, pp 31-42.
- SILLARD MALPHETTES, Dominique, "La radiodiffusion par satellite au regard des droits voisins des producteurs de phonogrammes", Cah. DA, septembre 1988, n°8, pp 8-9.
- SPADA, Paolo, "Techniques succédanées d'exploitation de l'oeuvre cinématographique par rapport au droit d'auteur et au droit de la concurrence", rapport présenté aux journées ALAI, Sorrente, 1 et 2 juin 1987, 18p.
- STERLING, J. A. L., "Harmonisation of usage of the terms "copyright", "author's right" and "neighbouring rights"", EIPR, janvier 1989, pp 14-18.
- STERNER, Michael & THORDSON, Christer, "TV and radio redistribution by satellite : an introduction to copyright legislation in the nordic countries", EIPR, 1987, n°2, pp 47-49.

- STEUP, E.; BUNGEROTH, E., "Die Brüsseler Konferenz zum Schutz der durch Satelliten übertragenen Sendungen", GRUR Int. 1975, n°4, p 124s.
- STEWART, Stephen M., "International copyright in the 80ies", JCSU, avril 1981, vol 28, n°4, p 358s.
- STOJANOVIC, Mihailo, "Durée de la protection du droit d'auteur : situation et tendances actuelles", RIDA, 1984, pp 2-21.
- STORA, Charles, "Vidéogrammes et droit français : problèmes juridiques et contractuels en matière de vidéogrammes", GP, 1982, pp 447-455.
- STRASCHNOV, Georges, "Droit d'auteur : développements récents et perspectives d'avenir sur le plan international dans le domaine des satellites de communication", in Current trends in the field of intellectual property, Doc. WIPO, 1971, pp 257-265.
- STRASCHNOV, Georges, "Legal protection of television broadcasts transmitted via satellites", JCSU, 1972, vol 19, p 429s.
- SZILAGYI, Istvan, "Questions of broadcasting by satellite with special reference to authors' rights", Copyright, juillet-août 1981, pp 222-230.
- SZILAGYI, Istvan, "Questions relatives à la radiodiffusion par satellite, notamment du point de vue des droits des auteurs", DA, juillet-août 1981, pp 163-171.
- TARLE, Antoine de, "Nouveaux médias : vers l'internationalisation", Etudes, tome 364, n°5, mai 1986, pp 627-637.
- TICER, Scott, "The Ted Turner Show : shorter reins, but a steadier ride", Business Week, 26 octobre 1987, p 67.
- UCHTENHAGEN, Ulrich, "Les antennes collectives de télévision - CATV - et les droits des auteurs", IDA, 1969, pp 147-154.
- ULMER, Eugen, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", RIDA, juillet 1977, vol 93, pp 4-41.
- ULMER, Eugen, "Protection des auteurs lors de la transmission par satellite des programmes de radiodiffusion", IDA, octobre-décembre 1977, vol 48, pp 456-473.
- ULMER, Eugen, "Die Entscheidung zur Kabelübertragung von Rundfunksendungen im Lichte urheberrechtlicher Grundsätze", GRUR Int., 1981, pp 373-376.
- UNGERN-STERMBERG, Joachim (von), "La transmission d'émissions de radiodiffusion par satellites et le droit d'auteur", RIDA, janvier 1973, vol 75, pp 2-41.
- UNGERN-STERMBERG, Joachim (von), "Von der gemeinsamen Fernsehantenne zum Kabelfernsehen", UFITA, 1982, vol 94, p 79s.

- VAN ISACKER, Frans, "Réflexions contribuant à la recherche d'un droit d'auteur perdu", IDA, avril-septembre 1979, vol 50, pp 577-586.
- VERKADE, D. W. Feer, "Letter from the Netherlands", Copyright, mai 1981, pp 176-185.
- VERLINDE, W., "Some comments on the signing of the cable agreement in Belgium", EBU Rev., mars 1984, vol 35, n°2, pp 27-31.
- VEY, François, "Les satellites passent mal la rampe", Libération, samedi 10 et dimanche 11 octobre 1987, p 8.
- W., A. , "Bataille judiciaire autour d'un film "colorisé"", Le Monde, 26 et 27/6/1988, p 8.
- WALTER, Michel M., "Telediffusion and wired-distribution systems : Berne Convention and copyright legislation in Europe", Copyright, mars 1974, vol 10, pp 302-315.
- WALTER, Michel M., "Télédiffusion et système de distribution par fil: Convention de Berne et législation du droit d'auteur en Europe", DA, mars 1974, vol 10, pp 314-328.
- WALTER, Michel M., "Diffusion by wire in the copyright law of the Federal Republic of Germany and of Austria, with particular reference to the rediffusion of broadcasts", Copyright, décembre 1976, vol 89, n°12, pp 279-292.
- WALTER, Michel M., "La diffusion par fil dans le droit d'auteur de la République Fédérale d'Allemagne et de l'Autriche, en particulier la rediffusion d'émissions radiodiffusées", DA, décembre 1976, vol 89, n°12, pp 282-296.
- WALTER, Michel M., "Gemeinschaftsantennen und Rundfunkvermittlungsanlagen im Recht der Berner Übereinkunft", GRUR Int., p 92s.
- WEINER, Elizabeth; ROSSANT, John; HOLDEN, Ted, "Outside the US, cable profits are a long way off", Business Week, 26 octobre 1987, p 65.
- ZENO-ZENCOVICH, Vincenzo, "Interruzioni pubblicitarie nei film e diritto morale d'autore", Riv. Dir. Com., 1983, II, p 357s, note à Préture de Rome, 30 décembre 1982, Samperi c/Soc. Quinta Rete.
- ZENO-ZENCOVICH, Vincenzo, "Diritto morale d'autore, diritti della personalità e interruzioni pubblicitarie di un film", n Tribunal de Rome, 30/5/1984, Germi c/Rizzoli film & Reteitalia, Giur. It., 1984, vol 136, I, 2, pp 705-720.
- ZENO-ZENCOVICH, Vincenzo, "Il diritto morale degli autori di spot pubblicitari e le pretese dei registi cinematografici", DII, 1986, p 160s, note à Préture de Rome, 30 juillet 1985, Fellini c/Soc Reteitaliana.

III - RAPPORTS DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES :

A - COMMUNAUTES EUROPEENNES :

- COMMISSION DE LA COMMUNAUTE EUROPEENNE, "L'action communautaire dans le secteur culturel", Communication de la Commission au Conseil du 22 novembre 1977, Bull. CE, supplément 6/77.
- Rapport HAHN, Parlement européen, Document de séance, 1981-1982, doc 1-1013/81 du 23 février 1982 : PE 73 271 final, p 8.
- COMMISSION DE LA COMMUNAUTE EUROPEENNE, Réalités et tendances de la télévision en Europe : perspectives et options, Rapport Intérimaire, Doc. COM (83)229 final, 25 mai 1983.
- COMMISSION DE LA COMMUNAUTE EUROPEENNE, Télévision sans frontières : livre vert sur l'établissement du Marché Commun de la radiodiffusion, notamment par satellite et par câble, (Communication de la Commission au Conseil), COM (84)300 final, 14 juin 1984, Bruxelles, 367p.
- Doc. PE 101054, JO n°C 288 du 11 novembre 1985, p 113.
- COMMISSION DE LA COMMUNAUTE EUROPEENNE, "La politique audiovisuelle de la Communauté", Bull. CE 3-1986, points 1.2s.
- L'économie de la culture en Europe : quelques éléments de référence, Dossier de synthèse établi par Futuribles International pour la Commission des Communautés Européennes, Florence, 1987, 160p.
- UNGERER, Herbert, COSTELLO, Nicholas P., Télécommunications en Europe, le libre choix pour l'utilisateur sur le grand marché européen de 1992, Commission des Communautés Européennes, Bruxelles, 1988, 254p.
- L'audiovisuel dans le grand marché européen, Documentation européenne, 4/1988, p 6.
- COMMISSION DE LA COMMUNAUTE EUROPEENNE, Livre Vert sur le droit d'auteur et le défi technologique : problème de droit d'auteur appelant une action immédiate, (Communication de la Commission), COM (88)172 final, Bruxelles, juin 1988, 237p.

B - CONSEIL DE L'EUROPE :

- CONSEIL DE L'EUROPE, Réunion du comité d'experts sur la protection juridique en matière de médias, Strasbourg, 5-8 mai 1980, RIDA, 1980, pp 207-208.
- CONSEIL DE L'EUROPE, Réunion du comité d'experts sur la protection juridique en matière de médias, Strasbourg, 29 septembre - 2 octobre 1981, RIDA, 1982, pp 217-218.

- Direct broadcasting by satellite, MM-PO Report (82) 24, Strasbourg, 1982.
- Technological development and cultural policy, Conseil de l'Europe, Cultural policy studies series n°5, Strasbourg, 1984, Papers presented to the symposium organised by the Council of Europe on "Technological development and the new challenges of cultural policy", Strasbourg, 9-10 novembre 1983.
- LHOEST, Holde, The interdependence of the media, Conseil de l'Europe, Steering Committee on the Mass Media, MMF n°4, Strasbourg, 1983.
- DITTRICH, Robert, KEREVER, André, WEINCKE, Willi, Intellectual property rights and cable distribution of television programmes, MMF n°5, Strasbourg, 1983, 69p.
- WENDELBO, Harald, Principles and criteria concerning the content of television programmes, MMF n°6, Strasbourg, 1983, 56p.
- CONSEIL DE L'EUROPE, La télévision par satellite et par câble, MMF n°8, Strasbourg, 1987, 74p.
- CONSEIL DE L'EUROPE, Activités du Conseil de l'Europe dans le domaine des media, DH-MM (88) 1, Direction des Droits de l'Homme, Strasbourg, 1988, 82p.

C - AUTRES ORGANISMES (OMPI, UNESCO, ETC) :

- Documents Préliminaires, 1er fasc., janvier 1947, p 61.
- Documents de la Conférence réunie à Bruxelles (5-26 juin 1948), Actes de la Conférence Diplomatique de Bruxelles, BIRPI, Berne, 1951.
- Rapport DESBOIS au nom du comité d'experts-cinéma, Doc. Conf. Rév. de Stockholm (Conv. Berne), doc DA/20/10, p 5.
- Broadcasting from space, Reports and papers on mass communication, Unesco, Paris, 1971, n°60, 65p.
- A guide to satellite communication, Reports and papers on mass communication, Unesco, Paris, 1972, n°66, 35p.
- Rapport du Comité des Experts Gouvernementaux (Nairobi, 2 au 11 juillet 1973), Document UNESCO/OMPI/SAT3/23.
- Actes de la Conférence Internationale d'Etats sur la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite (Bruxelles, 6-21 mai 1974), UNESCO/OMPI, Paris, 1977, 707p.
- Rapport B. RINGER, Rapport général de la Conférence Diplomatique de Bruxelles sur la distribution des signaux porteurs de programmes transmis par satellite, DA/Copyright, novembre 1974, pp 278-300/pp 267-289.

- Rapport du groupe de travail sur les problèmes que pose sur le plan du droit d'auteur et des droits dits voisins la distribution par câble de programmes de télévision, (Paris, 13 au 17 juin 1977) : UNESCO/OMPI/WG/CTV/I/1 à 6.
 - "Working group on the problems in the field of copyright and so-called neighbouring rights realised by the distribution of television programmes by cable (Paris, 13 au 17 juin 1977) : Report", Copyright, septembre 1977, pp 246-251; DA, septembre 1977, pp 234-239.
 - "Working group on the implementation of the satellite convention", (Genève, 3-7 avril 1978) : Report and model provisions, Copyright Bulletin, 1978, vol 12, n°2, p 7s; Copyright, 1978, p 151s.
 - Rapport du sous-comité du Comité Rome sur la télévision par câble, (Genève, 6, 7 et 11 juillet 1978) : ICR/SC.1/CTV/1 à 6.
 - "Subcommittees of the executive committee of the Berne Union and of the intergovernmental copyright committee on television by cable (Geneva, July 3, 4 and 7, 1978) : Report", Copyright, septembre 1978, pp 203-212.
 - Rapport des sous-comités Berne/IGC sur la télévision par câble, (Genève, 3, 4, 5 et 11 juillet 1978) : IGC/SC.1/CTV/1 à 7.
 - "Subcommittee of the intergovernmental committee of the International Convention for the protection of performers, producers of phonograms and broadcasting organizations on television by cable (Geneva, July 6, 1978 and Paris, September 18, 1978) : Report", Copyright, novembre 1978, pp 347-352.
 - Rapport du comité des experts gouvernementaux sur l'application de la Convention satellite, (Paris, 11 au 14 juin 1979), Copyright Bulletin, 1979, vol 13, n°3, p 13s.
 - Groupe d'experts indépendants sur les incidences de la télévision par câble en matière de droit d'auteur (Genève, 10-14 mars 1980) : UNESCO/OMPI/IGE/CTV/1 à 9.
 - Rapport du groupe d'experts indépendants sur les incidences de la télévision par câble en matière de droit d'auteur, (Genève, 10 au 13 mars 1980), RIDA, 1980, vol 104, pp 180-181; Copyright Bulletin, 1984, vol 18, n°2, pp 75s.
 - Rapport du groupe d'experts sur les incidences de la télévision par câble sur le droit d'auteur et les droits voisins :
1ère session : UNESCO/OMPI/IGE/CTV/1 à 9.
2e session : UNESCO/OMPI/IGE/CTV/II/1 à 6. (Genève, 25 au 29 mai 1981)
 - Rapport du groupe d'experts indépendants sur les incidences de la télévision par câble en matière de droit d'auteur et de droits voisins : 2e session (Genève, 25 au 27 mai 1981), DA, juillet-août 1981, pp 161-162.
- Rapport des sous-comités IGC/BEC/ICR sur la télévision par câble :
1ère session (Paris, 13-17 décembre 1982) : BEC/IGC/ICR/SC.2/CTV/1 à 5.
2e session (Paris, 5-7 décembre 1983) : BEC/IGC/ICR/SC.2 (IIe partie)/CTV/1 à 7 Rev.

- Rapport des sous-comités IGC/BEC/ICR : Réunion des consultants sur la télévision par câble (Genève, 21-25 mars 1983) : BEC/IGC/ICR/CM/CTV/1 à 6 et BEC/IGC/ICR/CTV/INF.2.
- Principes commentés de protection des auteurs, des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion en ce qui concerne la distribution de programmes par câble, rédigés conjointement par le Bureau international du Travail (BIT), le secrétariat de l'UNESCO et le Bureau international de l'OMPI, Genève (5 au 7 décembre 1983), Bull. DA, 1984, vol 18, n°2: Copyright, 1984, p 131s, DA, avril 1984.
- Rapport des groupes d'experts sur les aspects droit d'auteur de la radiodiffusion directe par satellite, (Paris, 18 au 22 mars 1985) : UNESCO/OMPI/GE/DBS/I/1 à 4.
- "Aspects de droit d'auteur de la diffusion directe par satellite", OMPI/UNESCO, Copyright, mai 1985, pp 180-189.
- Rapport des comités d'experts gouvernementaux sur les oeuvres audiovisuelles et les phonogrammes (Paris, 2 au 6 juin 1986) : UNESCO/OMPI/CGE/AWP/1 à 4.
- Document UNESCO/OMPI/CGE/SYN/ 3-I du 11 avril 1987, p 8.
- Rapport des comités d'experts gouvernementaux sur les oeuvres dramatiques, chorégraphiques et musicales, (Paris, 11 au 15 mai 1987) : UNESCO/OMPI/CGE/DCM/1 à 4.
- Rapport du comité d'experts gouvernementaux chargé de faire l'évaluation et la synthèse des principes relatifs à la protection du droit d'auteur et des droits voisins afférents à différentes catégories d'oeuvres, (Genève, 27 juin-1er juillet 1988) : UNESCO/OMPI/CGE/SYN/3-I à 3-III.
- "L'impatto delle nuove tecnologie sulla protezione della proprietà intellettuale", Forum OMPI, Genève, 14-16 septembre 1988, IDA, avril-juin 1989, n°2, pp 230-231.

IV - TEXTES CONVENTIONNELS, TEXTES LEGISLATIFS ET DEBATS PARLEMENTAIRES :

A - CONVENTIONS :

- Convention OMPI du 14 juillet 1967, JORF du 27 mars 1974.
- Convention de Berne de 1887, JORF du 28 août 1974.
- Convention Universelle de 1952, JORF du 10 octobre 1974.
- Convention concernant la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite, DA, juin 1974, pp 159-161; IC, 1974, n°64, pp 324-328.

- Convention Internationale des Télécommunications, JORF, 21 mai 1977, pp 2859-2887.
- Situation relative aux conventions internationales au 1er janvier 1988, IDA, 1988, pp 433-436.

B - FRANCE :

- Le Moniteur Officiel, 15 janvier 1791, loi Le Chapelier.
- Discussion les 28 et 29 juin 1984 du projet de loi n°2169; JORF, Débats parlementaires, Assemblée Nationale.
- Discussion du projet de loi les 2, 3 et 4 avril 1985 devant le Sénat, JORF, Débats parlementaires, Sénat.
- Discussion du projet de loi devant l'Assemblée Nationale le 20 mai 1985, JORF, Débats parlementaires, Assemblée Nationale.
- Discussion du projet de loi devant le Sénat, le 17 juin 1985, JORF, Débats parlementaires, Sénat.
- Discussion sur le texte de la commission mixte paritaire du projet de loi devant l'Assemblée Nationale, le 26 juin 1985, JORF, Débats parlementaires, Assemblée Nationale.
- Discussion sur le texte de la commission mixte paritaire devant le Sénat du 28 juin 1985, JORF, Débats parlementaires, Sénat.
- Loi n°85-660 du 3 juillet 1985 relative aux droit d'auteur et aux droits des artistes interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle, JORF, Lois et décrets, 4 juillet 1985, pp 7495-7501.
- Décret n°87-37 du 26 janvier 1987 pris pour l'application de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication et fixant pour certains services de télévision (radiodiffusion sonore et télévision distribués par câble) le régime applicable à la publicité et au parrainage, JORF, 27 janvier 1987, p 945s; JCP G., 18 février 1987, n°8, 59741.
- Décret n°87-796 du 29 septembre 1987, JORF, 30 septembre 1987
- Décision 87-361 du 31 décembre 1987 portant note de terminologie relative à certains termes ou expressions employés en matière de programmes télévisés dans les décisions de la CNCL, JORF, 13 janvier 1988, p 581.
- Décret n°88-920 du 9 septembre 1988, JORF, 13 septembre 1988, p 11670.

- Loi n°89-25 du 17 janvier 1989 modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, JORF, 18 janvier 1989, p 728.

C - ITALIE :

- Loi n°103 du 14 avril 1975 sur les nouvelles normes en matière de diffusion radiophonique et télévisée, Gazzetta Ufficiale, 17 avril 1975, n°102.
- Décret du 8 janvier 1979 n°19, Gazzetta Ufficiale, n°29, 30 janvier 1979.

D - ROYAUME-UNI :

- Copyright Act 1957, Halsbury's Laws of England, vol 7, Copyright.
- Copyright and designs law : report of the Committee to consider the law on copyright and designs, Rapport Whitford, HMSO, Londres, 1977.
- Halsbury's Laws of England, "Telecommunications and Broadcasting", vol 45, 4e éd, pp 173-406.
- The Cable and Broadcasting Act 1984, in Telegraphs and telephones, Halsbury's Statutes of England, Continuation volume 1984, 3e éd, volume 54 (2), pp 2380-2450.
- Cable and Broadcasting Bill (Lords), Hansard, 9 juillet 1984, pp 748-847.
- Intellectual Property and Innovation, HMSO, Londres, Cmnd 9712, avril 1986.
- Halsbury's abridgement 1986, de Halsbury's Laws of England, p 111, para. 444.
- European Broadcasting, Select Committee on the European Communities, House of Lords, session 1986-1987, 4th report, HMSO, Londres, ordered to be printed 10/2/86.
- Copyright, Designs and Patents Bill, News section : European Digest, EIPR, décembre 1987, D-253 à D-254.
- Copyright, Designs and Patents Bill (Lords), Official Report, 5th series, Parliamentary Debates, Lords, 1987-1988
 - 1 R (without debate), vol 489, 28 octobre 1987, pp 539-540.
 - 2 R and committed to a committee of the whole House, 12 novembre 1987, vol 489, pp 1476-1540.
 - Motion for approval (Lord Beaverbrook), vol 490, 26 novembre 1987, pp 736-737.
 - Committee,
30 novembre 1987, vol 490, pp 813-874 et 879-917.
3 décembre 1987, vol 490, pp 1149-1227.
8 décembre 1987, vol 491, pp 72-78; 85-136; 148-193.
10 décembre 1987, vol 491, pp 313-367; 375-427.
14 décembre 1987, vol 491, pp 485-512; 520-589.

17 décembre 1987, vol 491, pp 869-905.

12 janvier 1988, vol 491, pp 1088-1141; 1153-1221.

- Hansard, Parliamentary Debates, House of Commons Standing Committee E, 12 mai 1988, pp 40-43.
- Copyright, Designs and Patents Bill, Weekly Hansard, 25 au 29 juillet 1988, n°1459, part I, pp 112-115.
- Copyright, Designs and Patents Act 1988, Halsbury's Statutes Service n°27, Vol 11, Copyright, pp 5-221.

E - DIVERS :

- Loi brésilienne sur les droits des auteurs et autres dispositions (loi n°5.988 du 4 septembre 1973), publiée dans DA, 1974, p 193s.
- Loi du 27 juillet 1953, Moniteur Belge, 17 septembre 1953.
- Article 101, Article 103 b du titre 17 du Code des Etats-Unis d'Amérique. DA, 1977, p 151.
- Avis d'enquête. Fed. Reg., Vol 51, p 32665 (15 septembre 1986).
- Avis relatif à la décision d'enregistrer un droit d'auteur Fed. Reg., Vol 52, n°119, pp 23443-23446 (22 juin 1987).

V - JURISPRUDENCE :

A - FRANCE :

- Trib. Civ. Seine, 10 février 1905, D., 1905, 2, p 389.
- Trib. Civ. Seine, 28 novembre 1934, Serrière c/Hugon, DA, 1935, p 89.
- Cass., 10 novembre 1930, DA, 1931, p 99.
- CE, 5 mai 1939, D., 1939.3.63, n P.L.J.; GP, 1939.2.231.
- Cass., 28 avril 1947, D., 1948, p 390.
- Trib. Civ. Seine, 6 et 7 avril 1949, GP, 11-13 mai 1949, concl. Gegout.

Trib. Civ. Seine, 31 octobre 1950, D., 1950, p 763.

Civ. Seine, 5 mai 1954, "La Bergère et le Ramoneur", GP, 1954, II, pp 121-124.

- Trib. Corr. Seine, 21 mai 1954, Jouin c/Bernheim, GP, II, 25-28 septembre 1954, pp 208-209; RIDA, 1954, vol 4, p 115.
- Paris, 18 avril 1956, D., 1957, p 108; RTDCo, 1957, p 681, Obs. DESBOIS.
- Paris, 10 octobre 1957, D., 1958, Som., p 130.
- Trib. Civ. Seine, 12 octobre 1957, GP, 1958-1-24.
- Cass. Civ. 1e, 13 avril 1959, D., 1959, p 325, n LAVIGNE & LYON-CAEN; JCP, 1959, II, 11144, Obs. F. de MONTERA; RTDCo, 1959, Obs. DESBOIS.
- Paris, 1e ch, 29 avril 1959, Société Roy Exports et Chaplin c/Société Les Films Richebée, dite Affaire Le Kid, D., 1959, p 402s, n P. LAVIGNE et G. LYON-CAEN; JCP, 1959.11134.II; GP, 23-26 mai 1959, I, 264, Obs. COMBALDIEU; RTDCo, 1960, p 350, Obs. DESBOIS; JDI, 1960.128, n B. GOLDMAN.
- Cass. Civ., 28 mai 1963, Affaire Le Kid, JCP, 1963.II.13347, n MALAURIE.
- TGI Paris, 3 juillet 1969, D., 1969, p 702.
- TGI Paris, 29 juin 1971, Dame Berthoin et autres c/Soc. Larousse, RIDA, janvier 1972, vol. 71, p 133s.
- Cass. Civ., 23 novembre 1971, affaire "Le Printemps", D., 1972; JCP 95 n R. L.; RIDA, n°73, juillet 1972, p 212s; RTDCo, 1972, p 373s, Obs. DESBOIS.
- TGI Paris, 23 mai 1973, affaire Hôtel Hilton, RIDA, juillet 1973, vol 77, p 125s.
- Paris, 7 mai 1976, RIDA, juillet 1976, p 138s.
- Paris, 7 mai 1976, Harris c/Martineau, RTDCo, 1977, p 328, Obs DESBOIS.
- Civ. Paris, 6 juillet 1976, RTDCo, 1977, pp 117-118, n°3, Obs. DESBOIS
- TGI Paris, 20 avril 1977, RIDA, avril 1978, vol 96.
- Cass., 10 juin 1980, RIDA, octobre 1980, p 118s.
- TGI Paris, 24 mars 1982, Veuve Cohen c/Madame Chainé, JCP, 1982, II, 19907, n NOHET; GP, 1982, p 99; RTDCo, 1982, pp 433-434.
- TGI Paris, 1e Ch., 15 décembre 1982, RIDA, avril 1983, p 186s.
- Cass. Civ. 1e, 13 décembre 1983, RIDA, avril 1984, n°120, p 136s.
- TGI Paris, 1e Ch., 14 décembre 1983, Huygue c/TF1, RIDA, avril 1984, n°120, p 172s; D., 1984, IR, p 287, Obs. COLOMBET; RTDCo, 1984, p 284s, Obs. FRANÇON.
- Cass. Civ. 1e, 28 mai 1984, Bull. Civ., I, n°172.

- Cour d'Appel de Paris, 16 avril 1985, RDPI, 1985.1.165.
- Cass. Civ. 1e, 16 avril 1985, RIDA, juillet 1985, p 147s; RTDCo., 1985, p 520, Obs. FRANÇON.
- Paris, 1e Ch, 24 avril 1985, RIDA, juillet 1985, p 159s; RTDCo., 1985, p 520, Obs. FRANÇON.
- Paris, 5 mars 1986, RIDA, 1986, n°129, p 163.
- TGI Saint-Denis-de-la-Réunion, 9 septembre 1986, Féd. Nat. des distributeurs de films et CNC c/Walt Disney Company et autres, D. 1987, pp 121-124.
- TGI Paris (Référé), 2 janvier 1987, Wym et SRCT c/Gie TV5 Satellimages, RIDA, octobre 1987, vol 134, pp 227-230.
- Paris, 4e ch A, 4 mars 1987, Rutman c/Assoc. Soc. des gens de lettres, RIDA, avril 1987, n°132, pp 71-75; D. 1987, IR, p 77 et D. 1988, IR, pp 204-205.
- TGI Paris (3e Ch.), 29 mai 1987, M. F. PORCILE c/M. V. HAIM et Soc. Nat. de Télévision en couleur "Antenne 2" et SACD, Cah. DA. 1988, n°2, p 32.
- Cass., 22 mars 1988, Alex Joffe c/Société Vauban, Cah. DA. septembre 1988, n°8, p 19.
- TGI Paris (3e Ch.), 2 juin 1988, Robert Enrico c/Productions Belles Rives, RIDA, janvier 1989, vol 139, pp 194-205.
- Ordonnance du président de la Section du contentieux du Conseil d'Etat, 21 juin 1988, CNCL c/M6, Rev. fr. dr. adm., 5 (2), mars-avril 1989, note D. TRUCHET, "Le pouvoir d'injonction du président de la Section du contentieux du Conseil d'Etat", pp 261-267.
- TGI Paris, réf., 24 juin 1988, Consorts Huston et SRF c/Société d'exploitation de La Cinquième chaîne, Société Turner Entertainment et Co, JDI, 1988, n°4, pp 1010-1026, n B. EDELMAN; Cah. DA. juin 1988, n°6, pp 21-22.
- Paris (14e ch. sect. A), 25 juin 1988, Cah. DA. juin 1988, n°6, p 22; D. 1988, IR, p 227; Les Petites Affiches, 11 janvier 1989, n°5, p 7, Obs. critiques C. GAVALDA; JDI, 1988, p 1010, n B. EDELMAN, confirmant TGI Paris, 24 juin 1988, Ibid..
- TGI Paris (1e Ch.), 29 juin 1988, Marchand et autres c/La Cinq, JCP (Ed. Gén.), 1989, n°6, 3376, n EDELMAN; D., 1989, pp 298-299; Cah. DA. juin 1988, n°6, pp 22-23; RTDCo. janvier-mars 1989, pp 72-73, Obs. A. FRANÇON.
- TGI Paris (référés), 22 septembre 1988, GP, 16-17 novembre 1988, pp 11-14, n J.-P. MARCHI.
- Paris (1e Ch. A), 19 octobre 1988, GP, 16-17 novembre 1988, pp 10-11, n J.-P. MARCHI; D. 1989, pp 218-220, note Ch. DEBBASCH.

- TGI Paris (1e Ch., 1e section), 23 novembre 1988, Mme Huston et autres c/Société d'exploitation de la 5e chaîne et autres, D. 22/6/1989, pp 342-348, n B. AUDIT; Cah. DA. novembre 1988, n°10, pp 23-26; RIDA. janvier 1989, vol 139, pp 205-210; RTDCo. janvier-mars 1989, vol 42, n°1, pp 70-72, Obs. FRANÇON, Rev. cr. dr. int. privé. 1989, vol 78, n°2, pp 372-384, Obs. J.-P. GAUTIER; Clunet. 1988, p 1010.
- TGI Paris (1e Ch. 1e sect.), 7 décembre 1988, GP. 3-5 septembre 1989, pp 11-14, n J.-P. MARCHI.
- Paris, 4e ch. A, 11 janvier 1989, SA Procidis c/Tarta et autres, D. 1989, p 298.
- Paris (4e Ch. Sect. B), 6 juillet 1989, GP. 2-3 août 1989, p 16 et 29-30 septembre 1989, pp 11-22, Concl. DELAFAYE; Les petites affiches. 13 septembre 1989, n°110, pp 9-16, n Ch. GAVALDA.

B - ITALIE :

- Trib. Rome, 22 août 1957, IDA. 1950, p 82
- Cour d'Appel de Rome, 10 octobre 1957, IDA. 1958, p 590s.
- Préture de Rome, 14 octobre 1957, Giur. It., 1958, I, 1, p 516.
- Trib. Rome, 28 mars 1959, Riv. Dir. Sport., 1959, p 449.
- Tribunal de Rome, 7 avril 1960, Chaplin et Roy Export c/Proia, Masari et CEI.Incom, Rass. dir. cin., 1960, p 97s.
- Tribunal de Rome, 31 mars 1965, TR. 1965, p 354 et DA. 1966, p 218.
- Prêtreur de Rome, 8 octobre 1968, Foro It., 1968, I, pp 3107-3114.
- Préture de Rome, 24 octobre 1974, IDA. 1975, p 405.
- Préture de Rome, 17 mai 1976, Tinto Brass c/S.r.l. Coralta cinematografica, affaire "Salon Kitty", Giust. Civ., 1976, I, p 1518; IDA. 1976, p 370s.
- Cass. Italienne (3e section pénale), 18 octobre 1978, IDA. 1979, vol 50, p 73, n M. FABIANI
- Tribunal de Rome, 1er septembre 1980, IDA. 1980, p 462s, n FRAGOLA, Augusto, "Diritto di protezione di film cinematografico in televisione"; Foro It., Rep, 1981, Diritto di autore, n°33; Giur. Civ., 1981, I, 1156; DRT. 1981, p 319, n S. K.
- Préture de Rome, 30 décembre 1982, Samperi c/Soc. Quinta Rete, IDA. 1983, p 212; Riv. dir. com., 1983, II, p 349s, n ZENO-ZENCOVICH, Vincenzo, "Interruzioni pubblicitarie nei film e diritto morale d'autore"; Giur. Mer., 1984, p 702s, n CENICCOLA, Raffaele, "Spot pubblicitari nelle trasmissioni televisive"; DRT. 1983, p 97, obs. SANTORO; Foro It., 1983, I, p 453s, n PARDOLESI, p 453s et ROPPO, p 1143s.

- Tribunal de Rome, 23 novembre 1983, Germin c/Soc. Reteitalia, DRT, 1984, p 571s.
- Tribunal de Rome, Ordonnance du 30 mai 1984, Germin c/Rizzoli Film et Reteitalia, IDA, 1985, p 62, n M. FABIANI; Giur. It., 1984, I, 2, p 705, n V. ZENO-ZENCOVICH, "Diritto morale d'autore, diritti della personalità e interruzione pubblicitarie di un film"; DRT, 1984, p 289, Obs. E. S.; Giur. Mer., 1984, pp 1026-1032, n R. CENICCOLA, "Chi tutela l'utente della pubblicità televisiva?"; Foro It., 1984, I, cols. 1969-1974, n R. PARDOLESI; Giust. Civ., 1985, I, pp 2054-2065, n M. DOGLIOTTI, "Emittenti private, diritto d'autore e cultura cinematografica"; n G. ASSUMMA, "Una ordinanza da interpretare correttamente", Cinema d'oggi, juin 1984.
- Tribunal de Rome, 24 octobre 1984, IDA, 1985, p 215s.
- Tribunal de Milan, 13 décembre 1984, Zeffirelli (Corsi) c/Antenna Nord A.p.A., EIPR, février 1985, D-24; DII, 1985, p 231, n ZENO-ZENCOVICH, Vincenzo.
- Ordonnance du Tribunal de Rome du 19 juillet 1985, Pomar Film s.r.l. et Sergio Leone c/Canale 5 s.r.l. et la société Reteitalia p.a., Giur. It., 1986, vol 138, I, 2, n Massimo GARUTTI, "Spots pubblicitari durante la trasmissione televisiva di un film : forme attuali e prospettive di tutela".
- Tribunal de Rome, 30 juillet 1985, Fellini c/Soc. Reteitalia, La nuova giurisprudenza civile commentata, 1986, I, p 406, n ZENO-ZENCOVICH, Vincenzo; Giur. It., 1986, vol 138, I, 2, pp 81-89, n Massimo GARUTTI, ""Spots" pubblicitari durante la trasmissione televisiva di un film : forme attuali e prospettive di tutela" (n pour P. Roma, 30 juillet 1985, Fellini c/ Soc. Reteitalia et Tribunal de Rome, 19 juillet 1985, Soc. Pomar Film c/Soc. Canale 5); DII, 1986, p 160s, n ZENO-ZENCOVICH, Vincenzo, "Il diritto morale degli autori di spot pubblicitari e le pretese dei registi cinematografici".
- Préture de Rome, Ordonnance du 13 décembre 1985, Soc Felix Cinematografica c/Penthouse International Ltd et autres et Soc Cosmopolitan Cinematografico, Foro It., octobre 1986, I, C, pp 2630-2635; TR, 1985, p 984; Giur. It., 1987, I, 2, pp 31-42, n Claudio SCOGNAMIGLIO, "La riproduzione tramite videocassette e i diritti del produttore dell'opera cinematografica"; IDA, avril-juin 1986, pp 208-214, note M. F.
- Tribunal de Rome, 20 février 1987, Zeffirelli c/Srl Roma 2, Consorzio Canale 5 et Ceiad srl, Giur. Mer., juillet-octobre 1988, n°4-5, pp 780-790, note A. CIAURI, "Interruzione della trasmissione televisiva del film con spots pubblicitari e tutela del diritto d'autore".
- Préture de Turin, 8 avril 1987, Brancadori et Srl Telemalta 80 c/spa RAI, Giur. It., juin 1988, I, 2, pp 331-346 avec une note A. SAVINI, "Programmi e giochi televisivi", pp 331-340; IDA, 1987, vol 58, p 554, note LAX; Repertorio del foro italiano, p 773, n°79.
- Préture de Rome, 26 novembre 1987, Isabel Garcia c/spa RAI, Giur. It., juin 1988, I, 2, pp 331-346 avec une note A. SAVINI, "Programmi e giochi televisivi", pp 331-340; IDA, 1988, pp 613-616, avec une note M. FABIANI, "Ancora in tema di protezione di giochi o idee di programmi televisivi", pp 614-615.

C - ROYAUME-UNI :

- D'Almaine c/Boosey (1835) 1 Y & C Ex 288.
- Lover c/Davidson (1856) 1 CBNS 182.
- Wood c/Bosey, (1867) LR 3 QB 223.
- Duck c/Bates (1884) 13 QBD 843, CA.
- Cescinsky c/Georges Routledge et Fils Ltd [1916] 2 KB 325.
- Thomas Skinner & Co Ltd c/Aeroplane et General Publishing Co Ltd (1917-23) MacG Cop Cas 40.
- Educational Co of Ireland c/Fallon et Getz [1919] 1 IR 62.
- Austin c/Columbian Gramophone Co (1923) 67 Sol Jo 790.
- Harms (Incorporated) Ltd et Chappell & Co Ltd c/Martans Club [1927] 1 Ch 526, [1926] All ER Rep 213, CA.
- Performing Right Society Ltd c/Hawthorns Hotel (Bournemouth) Ltd [1933] Ch 855, [1933] All ER Rep 268.
- Hawkes et Fils (Londres) Ltd c/Paramount Film Service Ltd [1934] Ch 593, CA.
- Jennings c/Stephens [1936] Ch 469, [1936] 1 All ER 409, CA.
- Performing Right Society Ltd c/Carmelo [1936] 3 All ER 557.
- Massine c/De Basil (1936-45) MacG Co Cas 223.
- King Features Syndicate Inc c/O et M Kleemann Ltd [1941] AC 417; [1941] 2 All ER 403.
- Tatem Steam Navigation Co Ltd c/IRC [1941] 2 KB 194; [1941] 2 All ER 616, CA.
- Ernest Turner Electrical Instruments Ltd c/Performing Right Society Ltd [1943] Ch 167, [1943] 1 All ER 413, CA.
- Vigneux c/Canadian Performing Rights Society Ltd [1945] AC 108.
- Canadian Admiral Corporation Ltd c/Rediffusion Inc. [1954] Ex. Cr. 382.
- Income Tax Comr c/Bjorndal [1955] AC 309; [1955] All ER 401, PC.
- DPP c/Milbanke Tours Ltd [1960] 2 All ER 467.

- Composers, Authors & Publishers Association of Canada, Ltd c/ International Good Music, Inc, 37 Dominion Law Reports 2d 1 (Sup.Ct. 1963).
- Robertson c/Lewis, (1960) [1976] RPC 169 à 175.
- Fawcett Properties Ltd c/Buckingham CC [1961] AC 636 à 669; [1960] 3 All ER 503.
- Morrisons Holdings Ltd c/IRC [1966] 1 All ER 789; [1966] 1 WLR 553.
- IRC c/Park Investments Ltd [1966] Ch 701; [1966] 2 All ER 75, CA.
- Warwick Film Productions Ltd c/Eisinger [1969] 1 Ch 508; [1967] 3 All ER 367.
- R c/Delmayne [1970] 2 QB 170; [1969] 2 All ER 980, CA.
- Beynon c/Caerphilly Lower Licensing Justices [1970] 1 All ER 618; (1969) 114 Sol Jo 90.
- Performing Right Society Ltd c/Rangers FC Supporters Club, Greenlock [1974] SC 49, [1975] RPC 626.
- A-G's Reference (N°2 de 1977) [1978] 2 All ER 646; [1978] 1 WLR 290, CA.
- Redwood Music Ltd c/Francis Day & Hunter Ltd [1978] RPC 429.
- Redwood Music Ltd c/B. Feldman & Co Ltd [1979] RPC 1.
- Performing Right Society Ltd c/Harlequin Record Shops Ltd [1979] 2 All ER 828, [1979] 1 WLR 851.
- Spelling Goldberg Productions Inc c/BPC. Publishing, [1979] FSR 494.
- Court of Appeal, 1980 : Spelling Goldberg Productions Inc c/ BPC. Publishing, (1981) RPC 283.
- PRS c/ITCA, Performing Rights Tribunal, 1982, non rapporté.
- Interlego AG c/Tyco International Inc., [1988] RPC 343; [1988] 3 All ER 949, PC.

D - DIVERS

1 - AUTRICHE

- OGH, 24 juin 1974, AKM c/Lampert, affaire Feldkirch, RIDA, octobre 1976, vol 88, pp 152-162, n H. J. STERN; GRUR Int. 1975, p 68s, n WALTER; EBU Rev., 1975, vol 26, n°6, p 46.
- OGH, 12 novembre 1979, affaire Plutonium, RfR, 1980, p 22s.
- Cour d'Appel de Vienne, 22 mars 1985, Sky Channel I, GRUR Int. 1985, p 690; ZUM, 1985, p 566.

- OGH, 4 février 1986, Sky Channel II, GRUR Int., 1986, p 484; EBU Rev., mai 1986, vol 37, n°3, p 39.
- OGH, 13 décembre 1988, GRUR Int., 1989, n°5, pp 422-427, n T. DREIER; ZUM, 3/1989, pp 130-133.

2 - IRLANDE

- Supreme Court, 20 avril 1982, Performing Right Society Ltd c/ Marlin Communal Aerial Ltd, ECC, 1982, p 477; GRUR Int., 1983, n°11, p 875.

3 - PAYS-BAS

- Trib. de première instance du 19 juillet 1978, Auteursrecht, 1979, p 10.
- Gerechtshof te Amsterdam, 12 juin 1980, Auteursrecht, 1980, n°4, p 77s.
- Hoge Raad, 30 octobre 1981, Columbia Pictures Industry Inc. et al. c/CAI Amstelveen, affaire n°11.739, RIDA, avril 1982, vol 112, pp 168-180, n J. H. SPOOR; IIC, 1983, vol 14, n°3, pp 431-436; RfR, 1983, n°1/2, p 29s; GRUR Int., 1982, n°7, pp 463-465, n E. B.
- Hoge Raad, 30 octobre 1981, Nederlandse Bioscoopband c/CAI, affaire n°81/11.740, Auteursrecht, 1981, n°5, p 100s.
- Cour d'Appel (Gerechtshof) Amsterdam, 27 janvier 1983, IIC, 1984, vol 15, n°5, pp 660-662; GRUR Int., 1984, p 309s.
- Tribunal d'arrondissement d'Amsterdam, 12 janvier 1984, RIDA, juillet 1984.
- Hoge Raad, 25 mai 1984, CAI Amstelveen c/Columbia Pictures Industry Inc. et al., GRUR Int., 1985, pp 124-129, n COHEN-JEHORAM; IIC, 1986, vol 17, n°1, pp 137-146, n COHEN-JEHORAM.

4 - RFA

- Oberlandesgericht de Hambourg, 14 décembre 1978, RfR, 1979, p 31s.
- BGH, 7 novembre 1980, GEMA c/Deutsche Bundespost, GRUR Int., 1981, p 413s, n NORDEMANN; UEITA, 1981, vol 91, p 211s; FuR, 1981, p 272s; Copyright, novembre 1984, p 442s, Obs. DIETZ.
- LG Munich I, 7 février 1984, GEMA c/Bundespost, dite affaire Kaufbeuren, GRUR, 1984, p 347s; FuR, 1984, 164s.
- Oberlandesgericht de Munich, 18 avril 1985, GEMA c/Deutsche Bundespost, 6 U 2385/84, ZUM, 1985, n°7, p 376s; GRUR, 1985, p 537; Medien und Recht, 1985, n°3, Als.

5 - SUISSE

- Tribunal Fédéral, 20 janvier 1980, SUISA c/Rediffusion SA, RIDA, janvier 1982; RfR, 1981, n°1/2, p 20s; GRUR Int., 1981, p 404s; UFITA, 1981, vol 91, p 297s.
- Tribunal Fédéral, 20 janvier 1980, ORF c/PTT (Eidgenossenschaft) et Rediffusion SA., GRUR Int., 1981, p 642s; UFITA, 1981, vol 91, p 278s.
- Tribunal Fédéral, 20 mars 1984, Gemeinschaftsantenne Altdorf AG und Mitbeteiligte c/SUISA et SUISSIMAGE, GRUR Int., 1985, p 412; RfR, 1985, n°1/2, p 11s.

6 - BELGIQUE

- TGI Bruxelles, 19 juin 1975, RIDA, octobre 1975, vol 86, pp 124-128.
- Cour d'Appel de Bruxelles, 2e Civ., 30 mars 1979, JT, 1979, p 502; GRUR Int., 1979, p 472s; RfR, 1979, p 57s; RIDE, 1979, p 509s.
- Cour de Cassation, 3 septembre 1981, Coditel c/CineVog Films, GRUR Int., 1982, p 448s.
- Cour de Cassation, 25 janvier 1982, ALFA Film, RIDA, octobre 1982.

7 - CANADA

- Cour Suprême canadienne, 1er avril 1968, CAPAC - CTV, Rev. UER, n°118 B, novembre 1969; 1968 SCR 676; Canadian Patent Reports, 132; GRUR Int., 1970, p 201s.
- (1952) 12 Fox's Canadian Patent Cases 184

8 - USA

- Kitchens of Sara Lee, Inc c/Nifty Foods Corporation, 266 F.2d 541-545 (2d circuit 1959)
- Manes Fabric Co c/The Acadia Co, 139 USPQ 339, 340 (SDNY 1960)
- Christianson c/West Publishing Co, 53 F.Supp. 454, 455 (ND. Calif. 1944) aff'd 149 F.2d 202 (9e circuit 1945).
- Pantone Inc. c/A. I. Friedman Inc, 294 F.Supp. 545 (SDNY 1968).
- Fomrightly Corp. c/United Artists Television (Cour Suprême), RIDA, octobre 1968, vol 58, p 236s.
- CBS Inc. c/Teleprompter Corporation (SDNY), RIDA, octobre 1972, vol 74, p 126s.

- L. Batlin and Son c/Snyder, 536 F.2d 486 (2d circuit 1976), contra 429 US 857 (1976).
- Gilliam c/ABC, 538 F ; 2d 14 (2d circuit 1976).
- Sargent c/American Greetings Corp., 588 F.Supp 912 (N.D Ohio 1984).

INTRODUCTION	1
I - Le droit d'auteur :	1
II - La Convention de Berne :	3
III - La nature du service télévisuel :	5
A - Droit d'auteur et programmation :	6
B - Droit d'auteur et diffusion :	7
IV - Champ d'investigation :	9
Titre 1 - LA PROTECTION DES OEUVRES CONTENUES DANS LES PROGRAMMES	11
Chapitre 1 - Les différentes catégories de programmes	13
I - Les programmes spécifiquement protégés :	13
A - Les oeuvres retenues :	14
B - Les oeuvres écartées :	14
II - Les programmes exclus du champ du droit d'auteur :	15
III - Les programmes hétérogènes :	17
IV - Les programmes litigieux :	17
A - Les programmes d'actualité et les documentaires :	17
B - Le reportage filmé d'une interview :	19
C - La retransmission d'oeuvres théâtrales :	20
D - Les retransmissions d'événements sportifs :	20
Chapitre 2 - Les oeuvres audiovisuelles	25
I - De l'oeuvre cinématographique à l'oeuvre audiovisuelle:	25
A - Les rapports entre le film et l'oeuvre :	25
B - Définition de l'oeuvre cinématographique par rapport aux oeuvres de télévision :	26
1 - Le droit français :	26
a - Oeuvres cinématographiques et oeuvres audiovisuelles :	26
b - Les dessins animés :	30
c - Les bandes documentaires ou d'actualité :	30
2 - Le droit italien :	32
a - Les téléfilms :	32
b - Les dessins animés :	32
c - Les bandes documentaires ou d'actualité :	33
3 - Le droit anglais :	34
a - Oeuvres cinématographiques et oeuvres télévisuelles :	34
b - Les dessins animés :	36
c - Les bandes documentaires ou d'actualité :	37
II - Le statut des oeuvres audiovisuelles :	38

A - Le droit français :	40
<u>1 - Des statuts analogues :</u>	40
<u>2 - La répartition des droits entre auteurs et producteur :</u>	40
a - Le producteur :	40
b - Les coauteurs :	41
<u>3 - Le contrat de production audiovisuelle :</u>	42
a - Une présomption de cession :	42
b - La rémunération proportionnelle :	43
<u>4 - Le problème des auteurs salariés :</u>	45
B - Le droit italien :	46
<u>1 - Des statuts analogues :</u>	46
<u>2 - La répartition des droits sur l'oeuvre entre auteurs et producteur :</u>	47
a - Le producteur :	47
b - Les coauteurs :	48
c - La répartition des droits :	48
C - Le droit anglais :	50
<u>1 - Des statuts analogues :</u>	50
<u>2 - La confusion entre auteur et producteur :</u>	50
<u>3 - La répartition des droits dans le Copyright, Designs and Patents</u>	
<u>Act 1988 :</u>	51
Chapitre 3 - Les oeuvres cinématographiques	53
I - Les utilisations alternatives de l'oeuvre du point de vue des droits	
économiques :	53
A - Le titulaire des droits d'utilisation économique alternative :	53
<u>1 - Le droit français :</u>	54
<u>2 - Le droit italien :</u>	54
<u>3 - Le droit anglais :</u>	58
B - L'utilisation non autorisée d'oeuvres cinématographiques protégées	
par le droit d'auteur :	58
II - Les problèmes posés par l'exploitation de l'oeuvre cinématographique	
sur le plan du droit moral :	61
A - La définition et la reconnaissance du droit moral :	61
B - Les limites apportées au droit moral :	64
C - L'irruption de spots publicitaires au cours de la projection	
télévisée d'oeuvres cinématographiques :	67
<u>1 - La législation :</u>	68
a - La législation française :	68
b - La législation italienne :	70

c - La législation anglaise :	72
<u>2 - La jurisprudence :</u>	73
a - La jurisprudence française :	73
b - La jurisprudence italienne :	74
<u>3 - Les solutions contractuelles :</u>	78
D - Le coloriage électronique de films en noir et blanc :	79
<u>1 - Ex cursus : l'exemple américain</u>	81
a - Le coloriage électronique, une atteinte au droit d'auteur?	81
b - Le coloriage électronique, siège d'un nouveau droit ?	82
<u>2 - Le droit français :</u>	85
<u>3 - Le droit italien :</u>	89
<u>4 - Le droit anglais :</u>	89
a - Une atteinte à l'intégrité de l'oeuvre d'origine ?	90
b - La création d'un nouveau droit d'auteur sur ce film :	91
E - L'adjonction d'une nouvelle colonne sonore :	93
<u>1 - La jurisprudence française :</u>	93
<u>2 - La jurisprudence italienne :</u>	94
F - Autres atteintes :	95
<u>1 - Réélaboration d'oeuvres :</u>	95
<u>2 - Le raccourcissement des oeuvres :</u>	95
<u>3 - La surimpression du logo ou d'un autre message :</u>	96
<u>4 - Le recadrage :</u>	97
<u>5 - Etat d'inachèvement d'une série télévisée :</u>	97
<u>Conclusion :</u>	98
Chapitre 4 - Programmes musicaux et télévision	99
I - La protection des oeuvres musicales :	99
A - Principe de la protection :	99
<u>1 - Le droit français :</u>	99
<u>2 - Le droit italien :</u>	101
<u>3 - Le droit anglais :</u>	101
B - Les éléments protégés :	102
<u>1 - La mélodie :</u>	102
<u>2 - L'harmonie et le rythme :</u>	103
C - Les oeuvres de seconde main :	103
II - Les vidéoclips :	104
A - L'économie du vidéoclip :	105
B - Nature juridique du vidéoclip :	105
<u>1 - Le droit français :</u>	106

2 - Le droit italien :	106
3 - Le droit anglais :	107
a - Le contrat de fabrication du vidéoclip :	107
b - L'exploitation des vidéoclips :	108
i - Des licences d'exploitation :	108
ii - Le montant de la rémunération :	109
iii - Un exemple de négociations :	109
4 - L'exploitation des clips en Europe :	109
Conclusion :	110
RESUME de la première partie	111
Titre 2 - LE DROIT D'AUTEUR FACE AUX NOUVELLES TECHNIQUES DE TELEDIFFUSION	115
Introduction	115
Chapitre 1 - Les nouvelles techniques de télédiffusion	119
I - La télévision par câble :	119
A - Les données techniques :	119
B - Compte-rendu du développement des réseaux de câble :	121
1 - Le Benelux :	122
2 - En France ?	122
3 - Italie :	123
4 - La Grande-Bretagne :	123
II - Télédiffusion par satellite :	123
A - La distinction entre les types de satellites :	124
1 - Les satellites de radiodiffusion directe (SRD) :	124
2 - Les satellites de télécommunication :	126
3 - Comparaison :	126
a - Supériorité technologique des satellites de diffusion directe :	126
b - Avantage économique des satellites de télécommunication	127
B - Déliaescence de cette distinction au regard des dernières innovations techniques :	127
C - Compte-rendu de l'occupation spatiale :	128
1 - Les satellites de diffusion directe :	129
2 - Les satellites de télécommunication :	131
Chapitre 2 - Le concept de radiodiffusion	137
I - Les conventions internationales :	138
A - Le Règlement de l'UIT de 1947 :	138
B - La Convention de Berne :	138
C - La Convention Universelle :	141

D - La Convention de Rome :.....	141
II - Droit national comparé :	142
A - Le droit français :	143
B - Le droit italien :	143
C - Le droit anglais :	143
III - La directive sur la radiodiffusion :	144
Conclusion	145
Sous-Titre I - LA TELEDISTRIBUTION.....	147
<u>Chapitre 1 - La télédistribution dans la Convention de Berne</u>	149
I - Communication primaire et communication secondaire :	150
A - Le concept de communication primaire :	150
B - Le concept de communication secondaire :	151
II - La protection assurée par la Convention de Berne :	152
A - La protection des oeuvres incluses dans un programme propre :	153
<u>1 - Qualification de l'acte de câblodiffusion :</u>	153
<u>2 - Le régime des oeuvres incluses dans ce programme :</u>	154
a - Oeuvres littéraires, dramatiques, dramatico-musicales et musicales :.....	154
b - Les oeuvres audiovisuelles :	153
c - Les oeuvres artistiques :	155
B - La distribution de programmes radiodiffusés :	157
<u>1 - Qualification :</u>	157
<u>2 - Régime de protection des oeuvres :</u>	157
a - Distribution par l'organisme d'origine :	158
b - Retransmission par un "organisme autre" en différé ou avec des modifications :	159
c - La distribution passive de programmes radiodiffusés par un "organisme autre" :	160
III - Interprétation de l'article 11 bis al. 1 2e) :	160
A - La théorie extensive :	161
B - La théorie de la simple réception améliorée :	162
C - La théorie de la zone de service :	163
<u>1 - Le concept de zone de service :</u>	164
<u>2 - La double rémunération :</u>	165
a - L'absence d'utilisation économique distincte :	165
b - L'étendue du consentement de l'auteur :	165
<u>3 - Une simple facilité de réception :</u>	166
<u>4 - Critique de la théorie de la zone de service :</u>	167
a - La distribution, comme part de la diffusion d'origine :	167

b - Compatibilité avec la Convention de Berne :.....	167
IV - Les travaux des organisations internationales :.....	169
A - Câblodistribution de programmes propres :.....	169
<u>1 - Les principes commentés :.....</u>	<u>169</u>
<u>2 - Le Rapport du Groupe d'Experts :.....</u>	<u>170</u>
B - La transmission secondaire de programmes diffusés :.....	170
<u>1 - Principes commentés :.....</u>	<u>171</u>
<u>2 - Le Rapport du Groupe d'Experts (Genève, 1988) :.....</u>	<u>171</u>
C - Consensus :.....	172
V - La position jurisprudentielle en matière de distribution passive :.....	172
A - Consécration de la théorie extensive :.....	172
<u>1 - La jurisprudence autrichienne :.....</u>	<u>173</u>
<u>2 - La jurisprudence suisse :.....</u>	<u>174</u>
<u>3 - La jurisprudence néerlandaise :.....</u>	<u>176</u>
<u>4 - La jurisprudence irlandaise :.....</u>	<u>178</u>
<u>5 - La jurisprudence belge :.....</u>	<u>178</u>
B - Appréciation de la théorie de la zone de service : la jurisprudence allemande.	180
Conclusion	182
VI - L'exercice des droits :.....	183
A - L'exercice individuel des droits :.....	183
B - Les sociétés collectives :.....	184
C - Les licences non volontaires :.....	184
Chapitre 2 - La législation française.....	187
I - Qualification de l'opération de câblodistribution :.....	187
A - Le concept de télédiffusion (article 27) :.....	188
<u>1 - Une communication de l'oeuvre au public :.....</u>	<u>188</u>
<u>2 - Une diffusion par tout procédé de télécommunication :.....</u>	<u>189</u>
<u>3 - Une communication par un procédé quelconque :.....</u>	<u>189</u>
B - La réparation d'une lacune :.....	190
II - Le statut de la câblodistribution :.....	190
A - La protection des programmes propres :.....	191
B - La communication secondaire :.....	191
<u>1 - L'organisme de distribution :.....</u>	<u>191</u>
a - Distribution par l'organisme d'origine :.....	191
b - Distribution par un "organisme autre" :.....	193
<u>2 - La zone de transmission prévue dans le contrat :.....</u>	<u>193</u>
<u>3 - Une câblodistribution simultanée et intégrale :.....</u>	<u>193</u>

C - La rémunération des auteurs :.....	194
III - Les silences de la loi :	195
Chapitre 3 - La législation italienne	197
I - Qualification de la distribution par câble :.....	197
II - Régime applicable à la distribution par câble :	198
III - La rémunération des auteurs :	198
Chapitre 4 - La législation anglaise.....	199
I - Qualification de la câblodistribution :	200
A - Présentation des concepts :.....	200
1 - Service câblé :.....	200
a - Principe :	200
b - Limites :	201
2 - Programme câblé :	202
B - Une qualification spécifique :	203
1 - La distribution de programmes propres :	203
a - Les oeuvres :	204
b - Un programme câblé :	204
2 - La distribution de programmes radiodiffusés :	204
II - Statut de la câblodistribution :	205
A - La distribution de programmes propres :	205
1 - Principe :	205
2 - Restrictions :	205
a - Oeuvres :	205
b - Programmes câblés :	206
B - La distribution de programmes radiodiffusés :	208
Sous-Titre II - LA DIFFUSION PAR SATELLITE	211
Chapitre 1 - La protection par la Convention de Berne des oeuvres diffusées par un service de radiodiffusion directe	215
I - Une nouvelle définition du SRD :	216
II - Qualification de la transmission par SRD :	216
A - Point de départ de l'acte de radiodiffusion :	216
B - Etendue de l'acte de radiodiffusion :	217
III - Détermination de l'organisme responsable :	218
IV - Théorie de l'injection contre théorie des pays de l'empreinte :	218
A - La théorie du pays de l'injection (ou de l'émission) :	219
1 - Thèse :	219
a - Détermination de la loi applicable :	219
b - Rémunération des auteurs :	220

2 - Critiques :	220
B - La théorie des pays de l'empreinte du satellite :	221
1 - Thèse :	222
a - La définition d'une nouvelle qualité de radiodiffusion :	222
i - Un cas particulier de la "communication au public" :	222
ii - Etendue de l'acte de radiodiffusion :	223
b - Détermination de la (ou des) loi(s) applicable(s) :	223
i - La loi la plus favorable (Principe AW14) :	224
ii - Application préférentielle de la loi du pays d'émission :	224
c - La rémunération des auteurs :	225
i - Calcul du montant de la rémunération :	225
ii - Versement de la rémunération :	226
2 - Critiques :	228
a - Réfutation de la nouvelle qualité de radiodiffusion :	228
b - Trivialité de l'argument relatif à l'audience réelle :	229
c - Le difficile respect des droits à l'étranger :	230
V - Rapport du groupe d'experts (Genève, 27/6-1/7/1988) :	230
A - Qualification :	231
B - La responsabilité de l'organisme d'origine :	231
C - La détermination de la loi applicable :	232
D - Applicabilité de licences non volontaires aux SRD :	232
Conclusions :	233
Chapitre 2 - La protection par la Convention de Berne des oeuvres diffusées	
par un service fixe de satellite	235
I - Ex-cursus : la Convention pour la Protection des Signaux Porteurs	
de Programmes Transmis par Satellites	235
A - Les concepts :	236
B - Une convention tronquée :	237
C - Le contenu de la Convention :	237
II - La diffusion d'un oeuvre par satellite de SSF dans la Convention	
de Berne :	239
A - La thèse de la réception :	239
1 - Thèse :	239
2 - Critique :	242
B - La théorie de l'injection :	243
1 - Thèse :	243
2 - Critiques :	244
C - Théorie de la responsabilité conjointe :	245

1 - Thèse :	245
2 - Critique :	246
III - Rapport du groupe d'experts (Genève, 27/6-1/7/1988) :	248
A - Qualification :	248
B - La responsabilité :	248
C - La loi applicable :	249
IV - Jurisprudence :	249
VI - Les problèmes particuliers soulevés par la réception large de signaux SSF :	250
Chapitre 3 - Câblodistribution de signaux transmis par satellite	251
I - Qualification de l'opération :	251
A - La câblodistribution de signaux de SSF :	252
B - La câblodistribution de signaux de SRD :	252
II - Régime de la protection :	253
A - La câblodistribution de signaux de SSF :	253
B - La câblodistribution de signaux de SRD :	254
1 - Responsabilité de l'opérateur de câble :	254
2 - Responsabilité de l'organisme d'origine :	255
III - Détermination de la loi applicable :	255
IV - Rémunération des auteurs :	256
V - Déclaration jointe de l'UER et de la CISAC :	256
Chapitre 4 - Les dispositions du droit français	259
I - Qualification de la diffusion par satellite :	259
A - Principe :	259
B - Le concept de télédiffusion :	260
C - Une communication directe au public ?	261
II - Le principe de l'injection :	261
A - L'injection, point de départ du droit de diffusion :	261
B - Un acte de communication unitaire :	262
III - Le régime applicable à la diffusion d'oeuvres par satellite :	262
A - La portée relative des dispositions de l'article 45 :	263
B - Le statut proprement dit :	263
1 - L'autorisation de télédiffuser par satellite :	263
2 - Une double rémunération ?	264
3 - Les conditions d'exercice du droit pécuniaire :	265
C - Le statut applicable aux satellites de troisième génération :	266
IV - La diffusion transnationale :	267
A - La règle de droit applicable :	267

<i>B - Statut posé par la loi de 1985 :</i>	268
<u>Chapitre 5 - La législation italienne</u>	269
I - <i>Qualification de la diffusion par satellite :</i>	269
II - <i>Le régime du droit de diffusion par satellite :</i>	269
<u>Chapitre 6 - Les dispositions du droit anglais</u>	271
I - <i>La diffusion par satellite vue par le droit d'auteur :</i>	271
A - <i>Le concept d'émission :</i>	271
1 - <i>Une transmission par télégraphie sans fil :</i>	271
2 - <i>La destination de l'oeuvre au public :</i>	272
3 - <i>La légitimité de la réception :</i>	272
B - <i>Le point de départ de l'opération :</i>	272
C - <i>La réception des émissions de satellite :</i>	273
D - <i>Qualification :</i>	273
II - <i>Le régime de la diffusion par satellite :</i>	274
A - <i>La transmission d'oeuvres :</i>	274
B - <i>Transmission par satellite d'une émission :</i>	274
C - <i>La câblodistribution d'émissions de SSF :</i>	275
D - <i>La charge de la responsabilité :</i>	275
1 - <i>L'organisme responsable :</i>	275
2 - <i>La réception frauduleuse d'émissions :</i>	276
3 - <i>Transmission par un système de télécommunications :</i>	276
III - <i>La détermination de la loi applicable :</i>	277
IV - <i>La rémunération des titulaires de droit :</i>	277
<u>RESUME DE LA SECONDE PARTIE</u>	279
<u>CONCLUSION</u>	285
I - <i>Synthèse débouchant sur une nouvelle optique de la matière</i>	285
II - <i>Vers un aménagement du régime du droit moral d'auteur</i> <i>dans le domaine de l'audiovisuel :</i>	287
III - <i>La protection et l'exercice des droits patrimoniaux</i> <i>sur le plan international :</i>	290
A - <i>La protection des droits patrimoniaux :</i>	290
B - <i>L'exercice des droits :</i>	292
IV - <i>L'espace audiovisuel communautaire :</i>	293
<u>BIBLIOGRAPHIE</u>	295

